

هـ _____ دأ

الجزء الثاني من حاشية العلامة السيد محمد

أبي السعود المصري المحنفي المشيخة

بسم الله المعين على شرح الكبر

للعلامة محمد بن لاسكن

رحمه الله

بسم الله

أب

کتاب النکاح	۲	باب اللعان	۱۹۷
مطلب جوامع الفقه	۶	باب العنین والمحبوب والمخصی	۲۰۶
فصل فی المهرمات	۱۲	باب العدة	۲۱۰
مطلب جواز جمع الاختین فی الجنة	۱۶	فصل فی الاحداد	۲۲۰
باب الاولیاء والا کفاء	۲۶	باب ثبوت النسب	۲۲۳
فصل فی الکفاءة فی النکاح	۳۸	باب المحضانة	۲۳۰
باب المهر	۴۶	باب النفقة	۲۳۶
مطلب مفهرم المتالفة لیس بحجة	۶۴	کتاب الاعتاق	۲۵۲
فی کلام الشارح دون روایات الفقهاء		باب العبد یعتق ببعضه	۲۶۲
باب نکاح الزنیق	۷۳	باب الحمان بالعتق	۲۷۳
باب نکاح الکافر	۸	باب العتق علی جعل	۲۷۵
باب القسم	۹۱	باب النذیر	۲۷۹
کتاب الرضاع	۹۴	باب الاستیلاء	۲۸۳
کتاب الطلاق	۱۰۳	کتاب الایمان	۲۹۰
مطلب هل ینحصر الطلاق فی الثلاث	۱۰۴	باب الیمین فی الدخول والسکون والمخروج	۳۰۵
فی باب السلام		والایمان وغیر ذلك	
باب ید والنکاح لایکون طلاقا	۱۰۹	باب الیمین فی الاکل والشرب واللبس	۳۱۳
باب الدخول والصریح		والکلام	
باب التطلق بلغة الترتک هل هو		باب الیمین فی الطلاق والعتاق	۳۲۸
روای		باب الیمین فی البیع والشراء والتزویج	۳۳۱
فصل فی الطلاق قبل الدخول	۱۲۷	والصوم والصلاة وغیرها	
مطلب فیمین قال لامرأته أنت طالق	۱۲۸	باب الیمین فی النضر والقتل وغیر ذلك	۳۴۲
واحدة وعشرین		کتاب الحدود	۳۴۸
باب الکفایات	۱۲۹	باب الوطء الذی یوجب الحد والذی	۳۵۷
باب نفویض الطلاق	۱۳۶	لایوجبہ	
فصل فی الامر بالید	۱۳۹	باب الشهادة علی الزنا والرجوع عنها	۳۶۴
فصل فی المشیئة	۱۴۲	باب حد الشرب	۳۷۰
باب التعلیق	۱۴۶	باب حد القذف	۳۷۴
باب طلاق المریض	۱۵۸	فصل فی التعزیر	۳۸۴
باب الرجعة	۱۶۴	کتاب السرقة	۳۹۱
فصل فیماتصل به المطلقه	۱۶۹	فصل فی الحرز	۳۹۹
باب الایلاء	۱۷۳	فصل فی کیفیة القطع واثباته	۴۰۴
باب الخلع	۱۸۰	باب قطع الطریق	۴۱۱
باب الظهار	۱۸۷	کتاب السیر	۴۱۷
فصل فی الکفارة	۱۹۱	باب الغنائم وقسمتها	۴۲۵

صفحة	محتوى	صفحة	محتوى
٥٣٨	باب خيار الالموط	٤٣٢	فصل في كيفية القسمة
٥٤٦	باب خيار ارضيه	٤٣٧	باب اسبلاء الكفار بعضهم على بعض
٥٥٢	باب خيار العيب		أو على أموالنا
٥٦٥	باب البيع الماسد	٤٤٠	باب المستأمن
٥٦٩	مطلب في حكم اجاره البرك لصيد السمك	٤٤٢	فصل لا يمكن مستأمن
٥٧٩	فصل في احكام لبس العاصده	٤٤٥	باب العشر والمخراج والجزية
٥٨٥	باب الافالة	٤٥٠	فصل الجزية
٥٨٩	باب المولى والمراجه	٤٥٨	باب المرتدين
٥٩٣	فصل في التصرف في المبيع والتمن قبل القبض	٤٦٨	باب البغاة
٥٩٩	باب الربا	٤٧١	كتاب اللقيط
٦٠٥	باب المحفوق	٤٧٥	كتاب اللقطة
٦٠٦	باب الاستحقاق	٤٨١	كتاب الاتقي
٦١١	فصل في بيع العصى	٤٨٤	كتاب المعقود
٦١٦	باب السلم	٤٨٧	كتاب الشركة
٦٢٥	المتفرقات	٥٠٠	كتاب الوقف
٦٣٣	كتاب الصرف	٥٢٠	كتاب البيوع
		٥٣٢	فصل فيما يدخل تحت البيع بلا ذكر

(الجزء الثاني)

بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب النكاح)

ليس لنا عبادة شرعت من عهد آدم الى الآن ثم تستمرى الجنة لا النكاح والايان دروهو افضل من التخلي من وجوه الاول ان السنن مقدمة على النوافل بالايجاع الثاني انه ورد الوعيد على تركه بخلاف النوافل * الثالث انه عليه الصلاة والسلام واطب عليه وثبت عليه بحيث لم يخل عنه بل كان يزيد عليه ولو كان التخلي للنوافل افضل له عليه واذا ثبت افضليته في حقه ثبت في حق امته لان الاصل في الشرائع هو العموم والخصوص بدليل والرابع انه سبب موصل الى ما هو افضل على النوافل لانه سبب لانه النفس عن الفاحشة ولصيانة نفسها عن الهلاك بالنفقة والسكنى واللباس ومحصول الولد الموحى به فان قيل ان الله تعالى مدح يحيى عليه السلام بكونه سيدا وحصورا وهو من لا يأتى النساء مع القدرة عليه فلو كان الاشتغال به افضل لما استحق المدح بتركه فانا نحن لانكر فضل التخلي للعبادة واستحقاق المدح به وان كان نقول الاشتغال بالنكاح افضل ويختل ان يكون ذلك في شريعتهم ثم نسخ في شريعتنا فصارت العشرة افضل من العزلة كما نسخت الرهبانية والخصا زيلعي والخصا هو الاعتزال عن النساء كما تفعل الرهبان كانه خصى معنى شيئا عن خط الزيلعي (قوله لا بدله من المال) اى في تحصيل السنة ان كان سنة وفي الخروج عن عهد الواجب ان كان واجبا حموى (قوله قمتاسيا) ولانه قد اجتمع فيه

(كتاب النكاح)
النكاح لا بدله من المال كما ان الحج لا يجب الا على من له المال قمتاسيا

(قوله ليس لنا عبادة الخ فيه نظرا ما
اولا فان كونه عبادة في الدنيا انما هو
لكونه سبيلا لكثرة المسلمين ولما فيه من
الاعفاف وهذا مفقود في الجنة واما
ثانيا فلان الذكروا الشكر في الجنة واما
اكثر منهما في الدنيا غاية ان ذلك
باطبع لا بالنكاح لان حال العبد
كحال الملائكة حيث تدوم مقامه في الحموى
على الاشياء

دواعي الشرع والعقل والطبع ولم تجتمع في حكم من احكام الشرع غيره نهر فاما دواعي
 الشرع من الكتاب والسنة والاجماع فظاهر واما دواعي العقل فان كل عاقل يحب ان يبقى
 اسمه ولا يمحى رسمه وما ذاك غالبا لابقاء النفس واما الطبع فان الطبع يدعو الى تحقيق
 ما اهدى من المباحات والمضاجعات فلا مزجعة فيم اذا كانت باذن الشرع وان كانت بدواعي
 الطبع بل يؤثر عليه بخلاف سائر المشروعات عنانية (قوله وهو في اللغة الضم) هذا احد
 اقوال اربعة وقيل انه حقيقة في الوطء مجاز في العقد وعليه مشايخنا وقيل عكسه وعليه
 الشافعي وقيل مشترك لغظي فيها والمتبادر من لفظ الضم تعلقه بالاجسام لا الاقوال لانها
 اعراض يتلشى الاول منها قبل وجود الثاني فلا يصادف الثاني ما ينضم اليه فوجب كونه
 مجازا في العقد لانه يقول الى الضم لان الزوجين حلة الوطء يتبعان وينضم كل الى صاحبه
 حتى يميزا كاشخص الواحد من بلالية اولانه سببه كما ذكره الشارح واعلم ان ما ذكره الشارح
 مختار صاحب المحيط وغيره كصاحب الكافي والكفاية والريلى وهو بظاهره مخالف لما
 في المغرب والعناية من ان النكاح الوطء ثم قيل للترويج مجاز لانه سبب الوطء للمباح وقولهم
 النكاح الضم مجاز ايضا لان هذان تسمية المسبب باسم السبب والاول بالعكس حموى
 وقوله الا ان هذان تسمية المسبب اى الذى هو الضم باسم السبب الذى هو النكاح بمعنى
 العقد وقوله والاول بالعكس وهو تسمية السبب الذى هو التزويج باسم المسبب الذى
 هو النكاح بمعنى الوطء شيخنا (قوله ثم يستعمل في الوطء الخ) اى حقيقة كذا ذكره شيخنا
 فالوجه كذا ذكره السكال ان الوطء من افراد الضم والموضوع للاعم حقيقة في كل من
 افراده كاتسان في زيد فهو من قبيل المشترك المعنوى اه قال في الشريعة بلالية وعارضه
 صاحب البحر بما لم يرتضه شيخنا بمعنى المحبى (قوله وفي العقد) اى مجازا بدليل ما ذكره
 الشارح من التعليل شيخنا (قوله هو عقدي) اى يفيد او يثبت بجزء الاقرب ان يكون
 معنى يأتى نهر قال في الشريعة بلالية والمراد بالانقضاء الحاصل بالصدور احتراز عن المعنى
 المصدري الذى هو فعل المتكلم كذا افاده المصنف يعنى صاحب الدرر في مناهيه اه وتحقيق
 هذا المقام يعلم بمراجعة نوح افندى (تمة) في شرح المنهاج للعلامة ابن حجر ما يفيد ان النكحة
 اهل الجنة بالعقد كما في الدنيا حموى (قوله على ملك المتعة) اى النكاح عقدي رد على ملك
 المتعة في عرف اهل الشرع وهم الفقهاء لانه متى اطلق في الكتاب والسنة مجردا عن القرائن
 فهو لوطء فقد تساوى المعنى اللغوي والشرعي ولهذا قال قاضيان انه في اللغة والشرع
 حقيقة في الوطء مجاز في العقد شريعة بلالية عن البحر والمتعة حل استمتاع الرجل من المرأة
 كما في الدرر وهو يشير الى ان الحق في التمتع للرجل لا للمرأة ويتفرع عليه ما ذكره الابيارى
 شارح الكنت في شرحه للجامع الصغير في شرح قوله عليه السلام احفظ عورتك الا من
 زوجك او ما ملكت يمينك من ان للزوج ان ينظر الى فرج زوجته وحلقه دبرها
 بخلافها حيث لا تنظر اليه اذامنعها من النظر (قوله احتراز عن البيع) والهبة ونحوهما
 زيلعى واراد بنحوهما الوصية حموى (قوله الا انه يرد تبعا لا قصدا) اذا لم يوجد ما يمنعه
 عيني وفي العبارة ماول وكان يكفيه ان يقول لانه عقدي رد على ملك المتعة تبعا حموى (قوله
 واصله النفع المأخوذ) وفي بعض النسخ الخاص فليحرج حموى (قوله وهو اسم من متع) اى

وهو في اللغة الضم ثم يستعمل في الوطء
 لوجود الضم فيه وفي العقد لانه سببه
 (هو عقدي رد على ملك المتعة قصدا)
 احتراز عن البيع لانه عقدي رد على
 ملك المتعة ايضا لانه يرد تبعا
 لا قصدا والمتاع في اللغة كماله مع به
 واصله النفع المأخوذ وهو اسم من متع
 كالاسلام من سلم وتبعا للحج ومقعة
 النكاح وتبعا لطلاق كلاهما من ذلك لما
 فيها من النفع كذا في المغرب

مطلب في النكحة اهل الجنة

اسم مصدر ومتع بالتشديد حموى (قوله وهو سنة) مؤكدة على الادح عند القدرة على المهر والنفقة والوطع مع عدم الخوف من الزنا والمجور وترك الفرائض والسنن نهر ثم اعلم ان قوله وهو سنة وعند التوقان واجب بيان لصفته لان له سببا وشروطا وركنا وحكما وصفة فصفته ما ذكره المصنف من كونه سنة أو واجبا وسببه تعلق بقاء العالم به بالتناسل وشرطه نوعان عام وخاص فالاول المحلل السابل وهي امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي فخرج الذكر والخنثى المشكل مجوازان بدون ذكر او بقوله لم يمنع الخ الخنثى فلا يجوز نكاحها وأجازها المحسن البصري بشهود والمخارم أيضا وسقوط المحد عند الامام لما انها محل في الجملة بدليل حملها الغير ولم يسقطه نظرا الى سلب محليتها وعليه الفتوى نهر وكذا خرج بقوله لم يمنع الخ انسان الماء أيضا لاختلاف الجنس شيخنا عن منية المفتي ومن شرطه العام الاهلية من العقل والبلوغ في الولي لافي الزوجين ولا في متولي العقد نهر ويزاد المحرية كما في الزيلي وشرطه الخامس سماع اثنين بوصف خاص الايجاب والقبول شرب ليلية والظاهر ان المراد بالوصف الخاص الهمم وما في الزيلي من قوله وشرطه الخاص الاشهاد فيه قصور وروى كنهه الايجاب والقبول ولو حكمنا بثلثه القائم مقامهما كما في الشرب ليلية يعني من متولي الطرفين شيخنا وحكمة ثبوت المحل والمالك له ربوت حرمة المصاهرة زيلي ثم النكاح عبارة عن مجموع الايجاب والقبول والارتباط بالحاصل بينهما فالايجاب والقبول من اركان النكاح وقيل النكاح عبارة عن الارتباط المذكور والايجاب والقبول شرط حموى عن البرجندي وايضا هذا المقام يعلم بمراجعة نوح افندي (قوله وقال الشافعي مباح الخ) لان النكاح من المعاملات حتى صح من الكافر والعبادة أولى منها لانها شرعت لله وشرع المعاملات للعبارة لانا قوله عليه السلام من كان على ديني ودين داود وسليمان وابراهيم فليتزوج وان لم يجد اليه سبيلا فليجاهد في سبيل الله فجعل النكاح من الدين وقدمه على المجهاد واختار لنفسه الاشتغال به فثبت انه افضل وقدمهم قوم ان يتخلوا للعبادة ويطلقوا نساءهم فرد عليهم وقال تناكحوا وتولدوا وتكثروا فاني اناهي بكم الامم يوم القيامة هذا امر مرفوع مدعوف مقتضاه في موضعه وقال عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني زيلي (قوله وعند التوقان الخ) فان يقن الزنا لانه فرض درو وحب استزوج ان كان بهال يخاف الوقوع في الزنا يحمل على ما لا يقدر على التسري كما في النهر وينبغي ان مراعى هذا في جانب الافتراض أيضا ولا بد في الوجوب من القدرة على المهر والنفقة وان لا يخاف التجور اى الظلم فان نافه بحيث لا يمكنه الاحتراز عنه حرم والا كره وان خاف العجز عن الايفاء بمواجهه كان مباحا فاقسامه ستة بحر ولم يذكر المحرم منه لانه ليس من صفاته الخاصة نهر وفيه ان السنة والوجوب ليستان صفاته الخاصة به أيضا حموى ويندب اعلانه وتقديم خطبته وكونه في مسجد يوم الجمعة بعاقدر شديد وشهود عدول والاستدانة له والنظر اليها وكونه ادونه نسبيا وعزوا لا وفوقه خلقا وادبا وورعا ولا وهل يكره الزفاف المختار لان لم يشتمل على مفسدة دينية در فان تزوج امرأة لعزها وحسبها وماله ما وجب لاهل لا يزداد الا ذلا وفقرا ودناءة ولا يتزوج مسنة للحديث سوداء ولود خير من حسنة عقيم ونكاح البكر احسن واختلف في ضرب الدف الخالي عن المجالل وفي الغناء في العرس والوليمة ومنهم من قال بعدم الكراهة بحرو نهر والزفاف مصدر زففت العروس الى زوجها ارف بالضم زفا وزفا فاو ارف فافت بالمعنى والمزفة الخفة التي ترف فيها العروس شيخنا عن الصحاح والظاهر ان الواو فيما سبق من قوله فان تزوج امرأة لعزها الخ بمعنى أو (قوله بالحرركات الثلاث) اراد بها فتح الناء والواو والقاف وكان القياس هنا قلب الواو الف والوجود موجب الاعلال حموى وهو تحريك الواو وافتتاح ما قبلها شيخنا (قوله أى عند اشتياق النفس الى النساء) والمراد شدة الاشتياق كما في الزيلي بحيث يخاف الوقوع في الزنا (قوله وفرض كفاية عند بعض اصحابنا) ظاهره سياق كلام الشارح يقتضي ان الاختلاف في كونه فرض كفاية بالنسبة لمحالة التوقان وهو خلاف ما يظهر من سياق كلام النهر حيث ذكر الاختلاف في كونه فرض كفاية أو وجبا على الكفاية أو على

مطلب في حرمة المناكحة بين نبي آدم والمجر وانساب الماء

(وهو سنة) وقال الشافعي مباح والافضل الخلى وعندنا هو افضل من الخلى لنقل العبادات (وعند التوقان) بالحرركات الثلاث (واجب) وهو مصدر ناقت نفسه الى كذا اشتاقت اي عند اشتياق النفس الى النساء وعند الشافعي سنة ثم النكاح فرض عين عند اصحاب الظواهر وفرض كفاية عند بعض اصحابنا

التعيين بالنسبة لمخالفة الاعتدال قال ويذهب ترجيح الوجوب على التبيين للقبول الموانعة عليه والاعتدال
 على من رغب عنه وبهذا يضعف القول باستصحابه جدا لئلا يقال في الفتح كثير ما يتساهل في إطلاقه
 على السنة (قوله وينتقد) أي يحصل ويتحقق درر (قوله بالإيجاب وقبول) الإيجاب لغة الإتيان وعرفا
 الصيغة الصالحة لإفادة ذلك العقد بقيد كونها أولا جوى تسمى الإيجاب إيجابا لأنه يوجب وجود العقد
 إذا اتصل به القبول أو يثبت للأختار القبول وليست الباء للاستعانة كما في كتبنا بالقلم لأنه ينافي كون
 الإيجاب والقبول أجزاء مادية فهي للاستعانة كما في بنيت البيت بالمحجر والمدر درر فتد اشتمل التعريف على
 العلل الأربع فالإيجاب والقبول في العقد مادية وكل من الموجب والقابل علة فاعلية والعقد
 المحاصل علة صورية وملك الاستمتاع هو العلة الغائية ولا يخفى في تقديرها هذا وان تأخرت خارجا
 والانعقاد ارتباط أحد الكلايين بالآخر على وجه يسمى باعتباره عقد اشترعيا وخرج بالإيجاب والقبول
 الاقرار فلو قالت هو زوجي لم ينقد على المختار واختار ابن الفضل انعقاده وحكمه في التزويج قبل إذا كان
 بحضور من الشهود وقوله لا ينقد بالاقرار لا ينافيه ما صرحوا به من أن النكاح يثبت بالنساق لا
 المراد بقولهم لا ينقد بالاقرار أي لا يكون من صيغ العقد أي لا يكون لانشاء العقد والمراد من قوله
 أنه يثبت بالنساق أن القاضي يثبت به بالتصادق ويحكم به شيخنا عن ط الشئج عبد الباقي المقدسي
 معزى بالحنفي وفي الدرر من قاضيان ينبغي أن يكون الجواب على التفصيل أن أربعة ماض ولم يكن
 بينهما عقد لا يكون نكاحا وان أقرت المرأة أنه زوجها وأقرار رجل أنها امرأته يكون ذلك نكاحا ويتحقق
 أقرارهما بذلك إنشاء النكاح بينهما بخلاف ما إذا أقرار بعقد لم يكن فانه كذب محض انتهى ولو قال لها
 يا عرسى فقلت ليك ان عقد على المذهب وخرج القبول بالفعل كقبض المهر وكذا لا ينقد بالتعاطي وكذا
 بكتابة حاضر بل غائب بشرط اعلام الشهود بما في الكتاب درر ويرفعه ما في البحر حيث قال وأما المصنف
 أن انعقاد النكاح بكتابة أحدهما يشترط فيه سماع شاهدين قراءة الكتاب مع قبول الآخر سواء كتب
 زوجي نفسك مني فبلغها الكتاب فقالت زوجت أو كتب تزوجتك وبلغها الكتاب فقالت زوجت نفسي
 لكن في الوجه الأول لا يشترط اعلام الشهود وفي الوجه الثاني يشترط ظهريه قال في البحر فقومهم يشترط
 حضورهما وقت قراءة الكتاب ليس على إطلاقه وهو مبني على أن صيغة الأمر توكيل فقوله زوجت نفسي
 منه قائم مقام الإيجاب والقبول فأكتفي بسماعه لانها تتولى ما في العقد بحكم الوكالة ولا يشترط الاشهاد على
 التوكيل وأما على من جعل الأمر إيجابا فلا بد من سماع قراءة الكتاب انتهى هافي الدرر من قوله بشرط اعلام
 الشهود بما في الكتاب أغايتشى على إطلاقه على القول بأن الإيجاب وكذا لا ينقد بتزوجت نصفك
 في الأصح بل لا بد أن يضيقه إلى كلها أو ما يعبر به عن الكل ومنه الظاهر والبطن على الاشبهه ذخيرة
 ورجوا في الطلاق خلافه فيحتاج للفرق در قال في زواجر الجواهر ونحوه قال أن الفروج يحتاط فيها بد
 يكفي ذكر البعض لاجتماع ما يوجب الحل والحرم في ذات واحدة فتخرج الحرمه وهو مقتضى ما في الاشياء
 إذا اجتمع المحلل والمحرّم غالب المحرم وقد علل قاضيان بما ذكرنا حيث قال ولواضاف النكاح إلى نصف
 المرأة فيه روايتان والأصح أنه لا يصح لاجتماع ما يوجب الحل والحرم في ذات واحدة فتخرج الحرمه أقول
 وقد صحح في الظهريه أنه ينقد فيكون على هذا من فروع قاعدة ذكره بعضه لا يتجزأ كذا كله
 ومثله في حاشية الاشياء للعمومي ومن شرط الإيجاب والقبول اتحاد المجلس لوجاهرين وإن طال كخبرة در
 وإن يكون القبول بعد ذلك كما اتصل بالإيجاب من ذكر المهر حتى لو قبل قبله لا يصح كقولها تزوجتك بمائة
 دينار فقبل أن تقول بمائة قبل لا ينقد لان أول الكلام يتوقف على آخره إذا كان في آخره ما يغيره
 شرعا لا يفسد عن الفتح وإن لا يخالف الإيجاب القبول كغيبات النكاح لا المهر وإن كان المال فيه تبعها
 شرعا لا يفسد أيضا عن البحر نعم يصح الخط كزيادة قبلت في المجلس وإن يكون مضاعفا ولا معلقا در فلو
 اختلف المجلس لم ينقد بان أوجب أحدهما فقام الآخر قبل القبول واشتغل بعمل آخر منه ما وقع

(وينتقد) النكاح (بإيجاب وقبول)

وهما عريان أو سيران على دابة بخلاف ما لو كانا في سفينة وأن تعلم المنكوحة فلوزوج بنته منه وله
 بنان لا يصح إلا إذا كانت أحدهما متزوجة فينصرف للأغرة نهر من البرازية قال المحنفق لعل المراد
 أن لا تكون مجهولة للشهود لأنه لا بد من التمييز عند الشاهدين وبأق في فصل لابن العن أن يزوج بنت عمه
 الخ لا أن المراد أن تكون معلومة للزوج ما قالوا من أنه لو وكله أن يزوجه امرأة فزوجه من شوها الخ ليس له
 الخيار اللهم إلا أن يقال هناك معرفة الوكيل هي المعتبرة لأنه قائم مقامه وبالمجمله لم أطلع الأعلى العلم للشهود
 وأما علم الزوج فلم أطلع عليه إلا أن شيخنا عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي (قوله وضع اللقي) أي
 وضع في أصل اللغة للأخبار عما حدث في الزمان الماضي وأما اشتراط ذلك لأن البيع انشاء تصرف شرعي
 والنكاح كذلك والتصرف الشرعي لا يعرف إلا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع للأخبار عن
 الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقيق والاثبات فيكون أدل على قضاء الحاجة درر (قوله أو أحدهما)
 للقي والآخر لغيره مستقبلا كالامرأ أو حالا كالمضارع بناء على أنه موضوع له أما الأول فكما إذا قال
 زوجيني نفسك أو كوني امرأتى فقلت زوجتك أو قبلت أو بالسمع والطاعة وأدعى في شرح الدرر أن
 ما زعمه المصنف من أن الأمر بإيجاب يخالف للكتب بل هو توكيد ورد بان ماذ كره المصنف ليس ناسا في أنه
 إيجاب إذا كان أحدهما للماضي يصدق بكون الثاني للماضي ولئن سلمناه لا نسلم أنه يخالف للكتاب بل هو
 الثاني وهو المضارع فإن كان مبدؤا بالهمزة كاتزوجك أو بالثاء كزوجيني نفسك فقبلت انعقدان لم يقصد
 به الاستقبال بخلاف الأول والمبدؤ بالنون كتنزوجك أو تنزوجك من ابني كالمبدؤ بالهمزة نهر (قوله)
 لأجل الفصل (بالجار والمجرور جوى) (قوله بان يقول زوجنى الخ) الأولى كان يقول جوى وهو صريح
 في أن الأمر بإيجاب وقد صرح به قاضيان حيث قال لفظه الأمر في النكاح إيجاب وكذا الإطلاق والخلف
 والكفالة والهمة الخ وكذا في الخلاصة وذهب صاحب الهداية والمجمع إلى أن الأمر ليس بإيجاب وإنما هو
 توكيد وقوله زوجتك قائم مقام اللفظين أي الإيجاب والقبول بخلافه في البيع لم أعرف من أن الواحد
 في النكاح يتولى الطرفين بخلاف البيع أي لا يكون الواحد فيه أصيلا ووكيلا وهذا التوكيد ضمنى فلا
 ينافيه اقتضاره على المجلس فاندفع ما عترض به متلاخسرو من أن صاحب الكنز خالف الكتب ولم يتنبه
 لمسا في الهداية مع أن الراجح كونه إيجابا بحر فعل ما هو الراجح من أن الأمر بإيجاب يكون تمام العقد قائما
 بالموجب والقابل وأما على أنه توكيد فالواحد في النكاح يتولى طرفي العقد فيكون تمام العقد قائما بالموجب ولو
 قال باسم الفاعل كجئتك خاطبا بنتك أو لتزوجني ابنتك فقال الأب زوجتك فالنكاح لازم وليس للخاطب
 أن لا يقبل لعدم جريان المساومة فيه شربلاية عن الفتح (قوله وإنما يصح الخ) اعلم أن الألفاظ التي يتعقد
 بها النكاح نوعان صريح وكناية فالصريح لفظ النكاح والتزويج ومما عداها وهو ما يفيد ملك العين في الحال
 كناية ومن ثم أورد كيف صح بهذه الألفاظ مع اشتراط الشهادة فيه والكناية لا بد فيها من النية ولا اطلاع
 للشهود عليها وإيجاب بانها ليست بشرط مع ذكر المهر قال السرخسي ولأن كلاما فاما إذا صرح به أي بالمهر
 ولم يبق احتمال نهر وأن لم يذكر يعنى المهر فلا بد من النية شيخنا عن ابن قريته ونقل الزيلعي عن جوامع
 الفقه ما نصه كل لفظ وضع لتعليك العين في الحال يتعقد به النكاح أن ذكر المهر والافسانية واعلم أن
 جوامع الفقه تصنيف أبي يوسف (قوله بلفظ النكاح والتزويج) وبما يؤدى معناهما فإن العبرة في العقود
 للمعاني حتى النكاح كما صرحوا به وحينئذ لا يراد به يتعقد بلفظ المراجعة أن ذكر المال كما في الخاتبة وإن
 خصه بعضهم بالمباني دون الأجنبية كرد ذلك ولفظ التعريس كعمرتك نفى كما في الخاتبة أيضا جوى
 (قوله بان يقول كجئتك أو تزوجتك) لكن النكاح ينسب إلى المتزوجين والتزويج إلى الولي أو المرأة
 والنكاح يتعدى إلى مفعول واحد والتزويج إلى مفعولين يقال نكح الرجل امرأة وزوجه أياها وما قرأهم
 زوجت منه امرأة فليس من كلام العرب جوى عن البرجندى ويشترط سماع كل من العاقدين لفظ
 الآخر إذ لو لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا يتعقد النكاح درر وفيه بحث وهو أن ظاهر هذا التعليل

وضع اللقي (بان يقول زوجت فيقول
 تزوجت (أحدهما) عطف على
 الضمير المرفوع في وضع ما عطف
 التأكيد لأجل الفصل (وأنما يصح)
 زوجنى فيقول زوجتك (بلفظ النكاح
 عقد النكاح) بان يقول كجئتك
 أو تزوجتك فقلت

عصب جوامع الفقه تصديف أبي يوسف

يقتضى ان نكاح المكره غير صحيح وهو في طرف المنع اذ النكاح من الاشياء التي لا يؤثر فيها الاكراه كالتحليل
والعتاق واليمين قال في التنوير وغيره وصح نكاحه يعني المكره ومطابقه وحقه ورجع بقيمة العبد
ونصف المسمى ان لم يطأ فالصواب ان يقطع لفظ الرضا من البين ويقال في التحليل اذ لولا السماع لم ينعقد
النكاح ووجهه ان السماع شرط في الايجاب والقبول كما صرح به في المعتمرات واذا فقد الشرط فقد المشروط
ومعلوم ان النكاح لا ينعقد بدونهما لانهما كان له جوى واقول في قوله وفيه بحث الى قوله وهو
في طرف المنع نظر ظاهر اذ غاية ما يستفاد من عبارة الدرر عدم انعقاده عند عدم الرضا منه ما عاوه ومسلم
وليس فيه ما ينافي صحة انعقاده اذ وجد الرضا من جانبه او ان كان هو مكرها حتى يستقيم الرد عليه بعبارة
التنوير والحاصل ان الرضا من جانبها شرط لا من جانبها استفيد هذا من مجموع عبارة القهستاني والتنوير
اما استفادة اشتراط رضاها فن كلام القهستاني حيث صرح بفساده اذا كان الاكراه من جهتها كذا
في فصل المهر واما عدم اشتراط رضاه هو فلما سبق عن التنوير من قوله وصح نكاحه يعني المكره ومن هنا
يعلم سقوط ما ذكره من التصويب وقوله في التنوير ورجع بقيمة العبد الخ يعني اذا اعتقه مكرها رجع على
المكره بقيمة العبد ونصف المسمى ان أطلقها مكرها قبل الوطء (قوله وما وضع لتلك العين في الحان)
اعتراض بلفظ الشر كانه يفيد تلك العين ولا ينعقد به النكاح لانه كقيل البعض بمنزلة تزويج
النصف كذا نقل عن الناطقي وقال صاحب المحيط المرأة لا تجزى في محلبة النكاح فاذا اضيف النكاح الى
نصفها يصح كما في الطلاق فلا يرد الاعتراض جوى عن البرجندی (قوله كالمهبة) والجعل والسلم ان
جعلت راس مال السلم فان كانت مسلماتها قبل لا ينعقد لان السلم في الحيوان لا يصح وقيل ينعقد لانه اذا
اتصل به القبض افاد ملك الرقبة ملكا فاسدا وليس كل ما يفسد المعنى الحقيقي للفظ يفسد مجازيه فقولهم
الاصح انعقاده بلفظ البيع والشراء يعني ولو فاسدا في الصرف والقرض والصالح والرهن قولان وينبغي
ترجيح انعقاده بالصرف عملا بالكلية لانه يفيد ملك العين في المجلة وبه ترجع ما في الصيرفية من تصحيح
انعقاده بالقرض وان رجح في الكشف وغيره عدمه وحزم السرخسي بانه انعقاده بالصالح والهبة ولم يحرم
الاتفاق غيره ورجح في الولوالجية عدم انعقاده بلفظ الرهن وهو الموافق للكلية وجعله في فتح القدير من
القسم الذي لا خلاف في عدم الانعقاد به والواقع ثبوته نهر عن البناء واعلم انه يشترط لا انعقاده بلفظ
الهبة طالب الرجل منها النكاح حتى لو طالب منها التمكن من الوطء فقالت وهبت نفسي منك وقيل لا يكون
نكاحا خافية وفي كشف البرزوى تشترط النية في لفظ الهبة جوى عن البرجندی (قوله ولا ينعقد بالاجارة)
اي بالاراء المهمة بدليل قوله خلافا للكرخي لان عدم انعقاده بالاجارة بازاي المجبة مما لا خلاف فيه على
ما يعلم من كلامهم ولو جعلت المرأة اجرة ينبغي ان ينعقد اجمالا لانه يفيد ملك الرقبة زيلعي بان قال لرجل
استأجرت دارك بابنتي هذه شيخنا عن الحلبي وكذا اذا جعلت بدل خلع بان قال اجنبي اخلع زوجتك
ينبغي هذه فقبل صح نهر (قوله خلافا للكرخي) فالكرخي يقول انه ينعقد بلفظ الاجارة والاعارة كما ذكره
العيني فاذا ذكره الشارح لا يخالف ما ذكره العيني وقد سبق نظر السيد المحوى فيه (قوله لانها لم توضع لتلك
العين) كتمتع ورهن ورضا وبراء واقالة واعتاق وكاتبه ونحوها مما لا يفيد الملك في الحال وذو الشركة هذا
في كلام السيد المحوى باعتبار ان المراد بما يفيد ملك العين اي في كلها فخرج ما افاده في البعض فقط وهو
الشركة بناء على القول بعدم صحة اضافة النكاح الى نصفها ونحوه كجزء شائع وقد علمت ما فيه وكذا الخلع
والولاء والايديع كما في حاشية المحوى عن المبسوط والمحيط فان قلنا ان السيد المحوى عزما سبق من عدم
انعقاده بالتمتع والاجارة بازاي والرضا والابراء واقالة والشركة والاعتاق والكتابة لازيلعي مع ان
بعض هذه المدكورات لا وجود له في الزيلعي قلنا اشار شيخنا الى الجواب حيث ذكر ان عزوه للزيلعي
بحسب ما دل عليه قول الزيلعي ونحوها وهذا قال الشلي في حواشي الزيلعي قوله ونحوها اي الشركة
والاعتاق والكتابة والولاء والايديع انتهى ومنه يعلم ان المحوى لو عزى جميع ما ذكره للزيلعي لكان

قوله والحاصل ان الرضا الخ هذا
مخالف لعبارتهم فانها مطلقة في ان
نكاح المكره صحيح ولفظ المكره شامل
للرجل والمرأة وتسام تحقيقه في رد
المختار فليراجع اه بحر اوى

(وما وضع) اي يصح ما وضع (تلك العين)
العين في الحال) كالمهبة والصدقة
والتلك بالبيع والبيع قال الاعمش
لا ينعقد بالبيع ولا ينعقد بالاجارة
خلافا للكرخي لانها لم توضع لتلك
العين

صححوا الشكول ونحوها وكان يغنيه عن عزو بعض المبسوط والمحيط واعلم ان كل لفظ لا ينه قد به النكاح
 ثبت به الشبهة فيسقط المحذور ولما اقل من المسمى وهو رائد (قوله ولا يلفظ الا حلالا والاباحة) لان
 لفظهما الا بوجان ملكا اصلا فان من احل لغيره طعما او اباحه لا يملكه وانما يتلفه على ملك المبيع منابته
 واعلم ان الاقسام في الالفاظ التي ينهقد بها النكاح اربعة الاول ما ينهقد بالا حلال وهو لفظ النكاح
 والتزويج والهبة والصدقة والتملك الثاني ما لا ينهقد بالا حلال وهو الاباحة والاحلال والاعارة والرهن
 والتمتع الثالث ما فيه خلاف والصحيح الانهقد وهو البيع والشركة والسلم والصرف والقرض والبيع
 الرابع ما فيه خلاف والصحيح انه لا ينهقد وهو الاجارة والوصية المطلقة كذا ذكره الشيخ قاسم وجعله الرهن
 مما لا ينهقد به من غير خلاف يخالفه ما سبق عن النهر حيث حكى فيه قولين (قوله لانها توجب الملك
 مضافا الى ما بعد الموت) وعن هذا قيد الكرخي المسئلة بما اذا اطلق او اضاف اما اذا قال اوصيت لك بيتي
 الا ان انمقد لانه حينئذ صار مجازا عن التملك وارضاء غير واحد قال في الفتح وينبغي ان لا يختلف في حكمه
 حينئذ وخالف في البحر فقال المعتمد الاطلاق لان الوصية مجاز عن التملك فلما انعقد به الملك مجازا عن
 النكاح والمجاز لا مجاز له قال المحموي قلت فيه نظرية تدبر قال شيخنا وجهه انه مجاز عن الحقيقة بمرتبة
 لا مجاز عن المجازهما كون الوصية مجازا عن التملك وكونه مجازا عن النكاح واجاب في النهر بان معنى كون
 الوصية مجازا عن التملك اذا قال الا ان اى الخاص الذي هو النكاح لا المطلق فلا يرد ان المجاز لا مجاز له
 واعلم انه يرد على كلام المصنف ما لو قال زوج ابنتك منى فقال ارفعها واذهب بها حيث شئت يكون
 نكاحا عند ابن الفضل خلافا للؤلؤ الحجة ولو قال جئتكم خاطبا فقال الاب ملكتك كان نكاحا ولو قال صرت
 لى اوصرت لك كان نكاحا عند القبول وقيل بخلافه ولو قال زوجي نفسك منى فقالت بالسمع والاعانة فهو
 نكاح واجاب في البحر بان العبرة في العقود للعاني حتى في النكاح كما صرحوا به وهذه الالفاظ تؤدي معناه
 انتهى يعني انه اراد لفظ النكاح والتزويج وما يؤدي معناه ما فيه ما لا يخفى نهر ولم يظهر لي وجه الورد
 فيما اذا قال جئتكم خاطبا فقال ملكتك لانه يفيد ملك العين للعالم واعلم انه لا ينهقد بالا لفظ المحققه
 اتفاقا كتحوزت ودخل تحت الكاف ازوجت بزيادة المهمة فانه لا وجود له لغة فكان من التحريف
 والغلط فلا يكون حقيقة ولا مجازا الا ان يصطلح على الانهقد بالا لفظ المحققه والمحرقة قوم فيكون وضعه
 جديدا كما افتي به ابو السعد ردا لا ازوجت فانه استقراج كتبه حين سئلت عنه وراجعت اللغة فلم اجده
 فكان تحريفا وغلطا لا حقيقة ولا مجازا لعدم العلاقة بينه وبين المتعة فلا تصح الاستعارة فلا اعتبار
 به اصلا كما في التلويح انتهى كذا ذكره شيخنا وقوله حين سئلت عنه اى سئل عن انعقاده بلفظه ازوجت كما
 وقع من بعض اهل العلم يعني الشيخ ابراهيم الفيومي المالكي وقال ان الانهقد به مذهبا حين اعترض
 عليه وقد علمت عدمه كذا ذكره شيخنا ايضا (قوله وعند الشافعي لا ينهقد بالا لفظ النكاح والتزويج)
 لان التملك ليس حقيقة فيه ولا مجازا عنه لان التزويج للتلفيق والنكاح للضم حتى يراعى فيه مصباح
 المتناكحين ولا ضم ولا ازدواج بين المالك والمملوكة اصلا ولما قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهب نفسها لاني
 الاية وقوله عليه السلام ملكتكها بما جعلت من القرآن ورد في النكاح ولان التملك سبب ملك المنع
 بواسطة ملك الرقبة في محل يملكها والسببية طريق من طرق المجاز يلحق واحذر بقوله في محل يملكها
 عن البهائم والغلمان والمخارم شيخنا عن خط الزيلعي والمراد بالتلفيق الالتئام قال في العنابة يقبل منبت
 بين ثوبين ولفقت احدهما بالآخر اذا لفتت بينهما بما يخالطه (قوله عند حري الخ) وتقبل شهادة المأمور
 اذ لم يذكر انه عقده بل قال هذه امرانه بعقد صحيح ونحوه وان بين لا تقبل شهادته على فعل نفسه ويرد
 عليه شهادة نحو العتباتي والقاسم فانها تقبل مع بيان انه فعله شرعا لانية عن البحر ولو تزوج بحضوره عين
 اوصيهين او كافرين لم يجز فان بلغا او اسما او اعقائهم شهدا عند القاضي اجزاء معين المقتضى عن الخري
 اقول كيف يجزئه والحال ان النكاح وقع غير صحيح اذ يشترط لصحته حضور حريين او حريين مكافين

ولا يلفظ الا حلالا والاباحة والاعارة
 لا ينهقد الوصية لانها توجب الملك
 مضافا الى ما بعد الموت وعند الشافعي
 لا ينهقد الا بلفظ النكاح والتزويج
 اي ينهقد عند حريين
 او حريين

مسلمين فينبغي ان لا يصح القاضى بهذه الشهادة اذا علم المحادثة اما اذا لم يكن عالما بالمحادثة فلا كلام
في جواز القضاء بهذه الشهادة حموى (قوله عاقلين بالغين مسلمين) احتراز عما اذا كانا مجنونين او صبيين
او كافرين والمرأة مسلمة كما سبق والمعتوهان كالصبيين والاصل ان كل من صلح ان يكون وليا فيه
بولاية نفسه صلح ان يكون شاهدا فيه وقولنا بولاية نفسه لاخراج المكاتب عنه وان ملك تزويج امته لكن
لا بولاية نفسه بل بما استفاد من المولى حموى عن البرجندى ثم الصبي والعبد وان لم يكونا اهلا للشهادة الا
انهما اهل للتعلم حتى لو حضرا مع من تقبل شهادته ثم شهدا بعد البلوغ والعق جاز نهرو قوله ثم شهدا
الحج يعنى بعد ما جحد النكاح أحد الزوجين (قوله وقال مالك ليس بشرط) يشكك بما ساقى من ان الاشهاد
شرط في الرجعة عنده (قوله انما الشرط الاعلان) وبه قال الزهرى وأهل المدينة لقوله عليه السلام اعلنوا
النكاح ولو بالدف وعلى هذا قال مالك لو عقد بحضرة شاهدين بشرط كتمان العقد لا يجوزنا وما روى
عنه عليه السلام انه نهى عن نكاح السر ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بشهود ولا يلزمنا
ما روي به عنى الزهرى وما لك الكالنه بحضور الشاهدين يحصل الاعلان ويخرج من ان يكون سرا زيلجى
(قوله ثم سماع الشاهدين كلام العاقلين الحج) وهو الاصح بحرو ويخرج عليه عدم انعقاده بحضرة الناثنين
والاصحين خلافا لمن فرق بينهما كما زيلجى وبه العيني فقال انه يتعقد بحضرة الناثنين على الاصح دون
الاصحين في المختار لانه كما في البحر تحكم لان من قال بانه عقده بالناثنين قال بانه عقده بالاصحين كما في
التجنيس وما في النهر من حمل الناثنين على الوسنان لا يجدى نفع لان انعقاده بحضرة الناثنين مفرغ على
القول باشتراط المحضور فقط ولا يصح تعريعه على القول باشتراط السماع بتأويل الناثنين بالوسنان لان من
يشترط السماع يشترط الفهم والوسنان وان سمع ما يقال عنده الا انه لا يفهمه حموى (قوله واعيد العقد
فسمع الاخر) يعنى دون الاول لانه لو سمع الاول ايضا فلا خلاف في الانعقاد مطلقا اتحاد المجلس او اختلاف
(قوله خلافا لابي سهرل وابي يوسف) فانه يتعقد عندهما ان انعقد المجلس وهذا على احدى الروايتين
عند ابي يوسف كما افهم عنه القهستاني (قوله ثم فهم الشاهدين كلام العاقلين ليس بشرط الحج) مفرغ
على اشتراط المحضور فقط اما على اشتراط السماع مع الفهم فينبغي ان لا يتعقد نهرو لقده بعد عن العقه وعن
الحكمة الشرعية من جوزه بحضرة الناثنين حموى عن السكال (تجه) تزوج امرأة بالعربية أو بلفظ لا يعرف
معناه أو زوجته نفسها ولم يعلم معناه انعقد لان العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط
فيما يستوى فيه المجد والمزل وكذا الطلاق والعتاق والتدبير بخلاف البيع ونحوه در رواراد بنحو البيع
التحليل كما يعلم من كلامه وفي الشرع ليلية عن السكال اختلاف في الخلع قيل لا يصح وهو الصحيح وقال
قاضيخان ينبغي ان يقع الطلاق ولا يسقط المهر ولا المتعة وكذا لو لقت ان تبرئه وكذا المديون اذ لقن
رب الدين لفظ الابراء لا يبرأ وتقل شيئا عن الاشياء التكامل بما لا يعلم معناه يلزمه حكمه في الطلاق والعتاق
والنكاح والتدبير لافي مسائل البيع والخلع على الصحيح فلا يلزمه المال والاجارة والهبة والابراء عن
الدين كما في نكاح الخانية انتهى (قوله وقال بعضهم شرط) وهو الاصح قاله الحادى (قوله وكذا روى
عن محمد) اعانه لا بد من الفهم مع السماع (قوله وفي الذخيرة ان هذا القول هو الظاهر) يعنى به ما سبق
من ان الشرط الفهم مع السماع ولا بد من تميز المسموع كلامه عند الشاهدين حتى لو سمع كلام امرأة من
وراء جدار ان كان معها غيرها لا يصح والاصح ولو حاضرة اكتفى بالاشارة اليها وقيلها بالتزويج على هذا
التفصيل ولو عقد لها الوكيل غائبة فان عرفها الشهودا كفى بذكرا سمعها ان علموا انه ارادها والا فلا بد من
ذكر ايها وجدها ايضا ولم يشترط الخصاص شيئا من ذلك حتى لو قال زوجته نفسي من موكلتي أو من امرأة
جعلت أمرها بيدي صح قال السرخسى والمخصاف كبير في العلم بقصدى به ونخرج بالحرين ما اذا كانا عبيدين
أو أحدهما مدبرا كان أو مكاتباً أو معتق بعض نهر (قوله ولو فاسقين) لان الفاسق من اهل الولاية
القاصرة على نفسه بلا خلاف فصالح شاهد اعلى الانعقاد لانه لا الزام فيه فكانت الولاية قاصرة واطلق

(عاقلين بالغين مسلمين) اعلم ان
الشاهدين بشرط فيه وقال مالك ليس
بشرط وانما الشرط الاعلان حتى
لو اعلنوا بحضور الصبيان والمجانين
يصح وعندنا نافي لا يتعقد الا عند
حرين ثم سماع الشاهدين كلام
العاقلين بشرط لانفس المحضور خلافا
لالسجاني والسدري ولهذا يتعقد
بالمعتقل والاخرس السامع ولا يتعقد
بالناثم وهو الاصح خلافا لالسجاني
والسجاني والمراد بالسماع سماعهما
معاً حتى لو سمعا متعاقبين بان سمع
احدهما واعيد العقد فسمع الآخر
تظن ان اعيد في المجلس لا يتعقد عند
عامة العلماء خلافا لابي سهل وابي
يوسف وان اعيد في مجلس آخر
لا يتعقد اجماعاً * ثم فهم الشاهدين
كلام العاقلين ليس بشرط وهو الاصح
كذا في الخلاصة حتى لو عقدت بالعربية
والشهود لم يحسنوا العربية جاز وقال
بعضهم بشرط وكذا روى عن محمد في
الذخيرة ان هذا القول هو
الظاهر ثم يتعقد عندنا (ولو) كانا
(فاسقين)

في الفسق فعم ما لو كان بالسكر لكن بشرط في انعقاد محضرة السكرى ان يفهموا انه نكاح وان لم يذكروا
بعد الحوز يلبى لكن في النهر عرض الفتح والذي ادين الله به نفي شهادة السكرى في النكاح وان كانوا يثبت
بذكرونها بعد الحوز انتهى والنقيض بقوله في النكاح لبيان الواقع (قوله او محذودين في قذف) وقد نابا
وهذا القيد لا بد منه والا لزم التكرار نهر وفيه نظرا ما ولا فلان قوله لا بد من هذا القيد ممنوع لان
المقصود من اطلاق المصنف الاشارة الى خلاف الشافعي في الفاسق المظهر والمحدود قبل التوبة راما
المستور والمحدود بعد التوبة فلا خلاف له فيهما كما في شرح المجمع والحقائق فظهر ان قوله لا بد من هذا
القيد فريضة بلا مرية بل لا بد من اعتبار عدم هذا القيد ومن ثم قال في البرهان او محذودين في قذف غير
تائبين وما ثانيا فلان قوله والا لزم التكرار ممنوع ايضا لان المحدود في القذف ان من مطلقا من الـ
ولم يقل احدا ذكرا الخاص بعد العام تكرار كيف وهو واقع في كلام الله تعالى الذي هو عابث لا يستأثر
على انه قد مر في المحواشي السعدية من كتاب الاكراه بانه اذا قوبل الخاص بالعام يراد بالعام ما دار
الخاص هذا ولا يخفى ان في عبارة المصنف عطف الخاص على العام بأو هو وما مر من به اواز سر كتمان
المغني جوى قال شيخنا ويوجب بما ذكره هو اي السيد المجوى في العين عند قول المصنف لو عني بالـ
من ان الفقهاء يتساهلون في ذلك انتهى أي يتساهلون في العطف بأو مطلقا ولو عطف خاص على عام
(قوله او اعين) مخالف لما في الحاشية من باب من لا تحوز شهادته حيث قال ولا تقبل شهادة الاعمي عندنا
لانه لا يتدر على التمييز بين المدعي والمدعى عليه والاشارة اليهما فلا يدون كلامه شهادة ولا ينعقد له نكاح
محضرته انتهى لكن قال شيخنا والترجيح بتقديم المتون واعلم ان النكاح وان كان ينعقد بمحضرة الاعمي
لكن لا يقبل اداء الشهادة منه كما نقله شيخنا عن عزى زاده فليس الخلاف الا في انعقاد النكاح بمحضرة ابا
عدم جواز اداء الشهادة منه فما لا خلاف فيه (قوله وقال الشافعي لا ينعقد به هذه الشهود) لانه يشترط
السداد والبصر عيني وقيل هذه المسئلة مبني على ان الفسق لا ينقص من ايمانه وعلى ان الاعمال من
شرائع الاسلام لا من نفسه وعند الشرائع من نفس الايمان ويرداد بالاطاعة وينقص بالمعصية فيجعل
نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا لا يستقيم لان العاسق انما اردت شهادته عند الاداء لا التهمة
ولا تهمة هنا ليقنه زيلبي (قوله او ابني العاقدين) بان وقع الطلاق بين امرئ وزوجه وجرى النكاح
عند ابنيهما وفي الخزانة اذا تزوج بشهادة ابنيه منها يجوز على الاصح ولكن لا تقبل شهادتهما للتقريب
اذا وقع المحذور من أحدهما والمراد بالتقريب معناه اللغو لانه لا يطلق في العرف العربي على الابوين
جوى عن البرجندى (قوله سواء كانا ابنا منها وابنا من غيرها) هذا على لغة من يلزم المثنى الالف وبه
يسقط ما قبل صوابه او ابنيه وهذا على ما وقع في اكثر النسخ وعليها كتب السيد المجوى من كون الفعل
ملحقا بالالف التثنية فاسم كان ضمير التثنية وخبرها قوله ابناه وما بعده من الجار والجرور متعلق بالخبر واما
على ما وقع في بعض النسخ من تجريد الفعل عن ضمير التثنية فلا يرد هذا الصل لان اسم كان على هذا هو
قوله ابناه والخبر هو الجار والجرور ثم في شمول المتن للصورة الثانية والثالثة من كلام الشارح تركب ان ذكره
المجوى ووجهه انه لا يطلق عليهما كونهما ابني العاقدين الا اذا كان أحدهما منه والاخر منهما اربلاهما
من كل منهما وأجاب شيخنا بان كلامه على حذف مضاف اي ابني احد المتعاقدين انتهى والمراد ثبوت
البنوة لاحدهما مطلقا سواء ثبتت من الآخر ايضا ام لا فسقط ما عساه يقال يلزم على تعدد ذلك المضاف
عدم شمول المتن للصورة الاولى فتدبر (قوله وان جحدت تقبل) بخلاف ما اذا تزوجت بها بشهادة ابنيها
ثم تجحد حيث لا تقبل شهادتهما مطلقا كما في الزيلبي معلا بانهما شهدان له بالمنكر منهما وانعزل به
ظاهري ان المراد بابنيهما ابنا كل منهما ولا ينعين بل كذلك لا تقبل الشهادة عند التحايل لو كان أحدهما
ابنه والاخر ابنا لانه يلزم ان يكون أحدا الفرعين شاهدا لاصله (قوله ذميين) موافق لما في دينه ولا
نهر والظاهر ان التقييد بالذميين للاحتراز عن المحرمين ويشهد له ظاهر كلام الزيلبي حيث قال

(او محذودين) في قذف (او اعين)
وقال الشافعي لا ينعقد به هذه
الشهود (او ابني العاقدين) مطلقا
سواء كانا ابنا منها وابنا من غيرها
او ابناها من غيره ثم لو كانا ابنا من
غيرها ان جحدت فسدت فشهدت تقبل
وان كان الاب يدعي وهي تجحد
لا تقبل ولو كانا ابناها من غيرها
ادعت لا تقبل وان جحدت تقبل
(ويصح تزوج مسلم ذمية) كتابية
(عند) شاهدين (ذميين)

قوله او ابنيه لعله ابنيه منها وابنيه

وللذم شهادة على مثله فأفاد ان شهادة المحرم على الذي لا تقبل والمستأن من حربي (قوله كتابين) ليس
 بقيد كذا ذكر شيخنا فعلى هذا يجوز للمسلم العقد على الذمية بحضرة الذميين وان لم يكونا كتابيين كأن
 يكونا مجوسيين (قوله وقال محمد وزفر لا يجوز) لان السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم
 فكأنهم لم يسمعا كلامهما ولهما ان الشهادة شرطت فيه على اعتبار اثبات الملك لوروده على محل خطر
 لا على اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة تشترط للزوم المسأل لازومه بدونها كالبيع ونحوه بخلاف ما اذا لم
 يسمعا كلامه لان العقد ينقد بكلامهما والشهادة عليه شرط راجعوا ان اداهما عند انكار المسلم غير
 صحيح اما عند انكارها فقبول عندهما مطلقا وقال محمدان قالوا كان معناه مسلما وقت العقد قبل والا
 لا وعلى هذا الخلاف واسأنا وادبا وعنه انها لا تقبل مطلقا وهو الصحيح من مذهبه لانها قامت على اثبات
 فعل المسلم او على نكاح فاسد نهر (قوله وانما قيدنا بالكتابة الخ) أشار الى ان المصنف اطلق في محل
 التقييد اذ لا يلزم من كونها ذمية ان تكون كتابية (قوله أي وكلاه الخ) فسر الامر بالوكالة لان الامر قد
 يكون وكالة وقد لا يكون جوى (قوله صيرته) التفسير راجع الى من والمستسكن في قوله فزوجهما
 راجع الى ارجل نهر (قوله عند رجل) أو امرأتين نهر (قوله لان الاب يجعل مباشر الخ) قال
 في النهاية هذا لكلف غير محتاج اليه لان الاب يصلح ان يكون شاهدا في النكاح فلا حاجة الى نقل
 المباشرة من المأمور الى الآخر حكاهم محتاج اليه فيما لو امرت البالغة وليها بتزويجها فزوجهما عند رجل
 حاضر فان كانت حاضرة صح لان غابت وفي الغاية أرى انه محتاج اليه أيضا لان الاب اذا كان حاضرا
 لا يصلح ان يكون شاهدا في نكاح امریه لان الوكيل سفير ومعبوف كأن الاب هو المزوج ولا يجوز ان
 يكون الاب شاهدا وقد يشك كل ما قاله لوزوج المولى عبده البالغ بحضرة وواحد مع ولا شك انه المزوج
 حقيقة وقد جعلوا شاهد لكن هذا احد قولين وقال المرغيناني لا يجوز وهو الظاهر نهر (قوله سفير
 ومعبوف) أي رسولاً قال في المغرب السفير رسول المصلح بين القوم ومنه الوكيل سفير ومعبوف يعني اذا لم
 يكن العقد معاوضة كالنكاح والخلع والعنق ونحوها مما لا يتعلق به شيء ولا يطالب بشيء وجمعه
 سفرا شيخنا عن الغاية (قوله وان لم يكن حاضرا لا يصح) لان الرجل يتي وحده شاهدا وبه لا ينعقد
 النكاح عيني (قوله بحضرتها ومع الاب شاهدا آخر صح) بخلاف ما لو وكلاه ان يزوجه عبده فزوجه بحضرة
 رجل أو امرأتين والعبد حاضر لا يصح لعدم التوكيل من جهته عيني وفيه وان أذن لعبده ان يتزوج
 فزوج بشهادة المولى ورجل آخر قيل يجوز قال في النهر وهو الاصح والفرق لا يخفى وتبعه في الدر قال
 شيخنا وجه الفرق ان مباشرة السيد لم تكن فكأنه بخلاف اذنه له فنعقد بحضرة مولا ورجل انتهى
 والمراد فلك المحجر بالنسبة للتزوج فقط لا مطلقا فاسقط ما عساه يتوهم من صيرورته ما ذونا له في التجارة
 ولما كانت ولاية الوكيل مستفادة من جهة السيد قال ان مباشرة السيد لم تكن فكأنه بخلاف وفي العيني لو
 زوج عبده البالغ بحضرة رجل وهو حاضر صح وان كان غائبا لا وعلى هذا الامة وقال المرغيناني لا يجوز
 وقوله وعلى هذا الامة يعني اذا زوج المولى أمته البالغة بحضرة رجل وهي حاضرة صح والا لا لكن ذكر
 في الدر انه لم يحجز على الظاهر موافقا لما سبق عن المرغيناني من عدم الجواز وعليه فلا فرق في عدم جواز
 تزويج المولى أمته البالغة بحضرة رجل بين ان تكون حاضرة أم لا (قوله لان في اللغة لا يتأني هذا الا
 بامرهما) أي لا يكون العقد صحيحا اذا هو الظاهر وقد يقال معنى قوله لا يتأني أي لا يكون نافذا بل موقوفا
 على احازتها جوى لكن في قوله أي لا يكون العقد صحيحا نظير بناء على ان المراد من نفى الحق البطلان كما
 هو الظاهر من سياق كلامه بدليل قوله وقد يقال الخ ووجهه انه لا يكون ادنى حالا من الفضولي وعقد
 الفضولي ليس بباطل وعن هذا قال شيخنا اراد بقوله لا يكون صحيحا أي لا رما لانه المراد بالصحيح عند
 الاطلاق انتهى (نقطة) سئل عن عقد بولي وشاهدين أحدهما صبي فهل العقد صحيح فأجبت بان العقد
 صحيح ان كانت الزوجة عاقلة بالغة حاضرة واذا ثبت للاب فيه ان كانت ثيبا او سلت ان كانت بكرًا لان

كتابين وقال محمد وزفر لا يجوز
 وانما قيدنا بالكتابة لان نكاح
 غيرها لا يجوز (ومن امر رجلا أي
 وكلاه أن يزوجه صغيرته فزوجهما)
 الوكيل من زيد (عند رجل) واحد غيره
 (والاب حاضر صح) النكاح لان الاب
 يجعل مباشر العقد لا تصاد المجاس
 ويكون الوكيل سفير ومعبوف في
 للزوج شاهدا آخر قصص (والا أي
 وان لم يكن حاضرا لا يصح وقالوا
 اذا زوج الاب ابنته البالغة بامرهما
 بحضرتها ومع الاب شاهدا آخر صح
 وان كانت غائبة لم يصح وانما قيد
 بالصفة لان في البالغة لا يتأني هذا
 الا بامرهما

الاب حينئذ وكيل عنها في العقد فتنتقل عبارته اليها ويكون الاب شاهدا مع الشاهد المذكور وقد تم
النصاب ولا عبرة بحضور الصبي احمد بن يونس قلت الجواب يؤخذ من عبارة النقاية وهي الوكيل شاهد
عند حضور الموكل كالولي عند حضور موليته بالغة انتهى جوى (تنبيه) بعث قوما للخطبة فزوجهما الولي
بمضرتهم فالصحيح الصحة وعليه الفتوى فتح لانه لا ضرورة في جعل الشكل خاطبين بل يجعل المتكلم فقط
والباقي شهودا لكن في الخلاصة المختار عدم الجواز والاول مختار الشهيد نهرو وفي الحانوقى بمحمل
ما في الخلاصة على ما اذا قبلوا جميعا شيخنا من خط الشيخ عبد الباقي المقدسي وفي هذا المقام كلام يعلم
بمراجعة جامع الفتاوى (فروع) قال زوجني ابتك على ان امرها يدك لم يكن له الامر لانه توضع قبل
النكاح * وكله بان يزوجه فلانه بكذا فزاد الوكيل في المهر لم ينفذ فلولا يعلم حتى دخل فيه الخيار بين اجازته
وقسخته ولما الاقل من المسمى ومهر المثل لان الموقوف كالعاسد * تروح بشهادة الله ورسله لم يحز بل
قيس بكفره دروا نظرا المراد من قوله ولما الاقل من المسمى الخ هل المراد المسمى من جهة الموكل او المراد
ما سماه الوكيل زائدا على ما امر به لم اره والظاهر الثاني

(فصل في المحرمات) اختلف الاصوليون في اضافة التحريم الى الاعيان فعيل مجازا للمحرم حقيقة
العمل ورجحوا انه حقيقة شريعية واعلم ان التحريم اسبابا بالنسب والمصاهرة والرضاع والجمع بين
الاختين او غيرهما كالمرأة ومجتمعاتها وتعلق حق الغير كالنكاح والعتقة ويتفرع عليه ما لو منع على اختين
مثلا احدهما منكوحة الغير ومعتدته صح العقد على الفارغة وادخال الامه على المحرمة والمطلقة ثلاثا
وعدم دين سماوى والتنافي بين المالكية والمملوكية وان لا يكون تحتها اربع سواها فلوزوجت من
شخصين واحدها ما تحتها اربعة صح العقد على الشخص الآخر (قوله وبنته) ولوم الزنا بان زنا بغير
فأمسكها حتى ولدت اذ هي بنته لغة والمحرمات انما هو باللغة العربية ما لم يحصل نقل وكذا محرم اخته
وبنت اخيه وأخته وابنه من الزنا وقالوا ان لولد الملاعنة حكم البنت فلولا من فني العاصي نسبها من
الرجل والمحقها بالام لا يجوز ان يتزوجها لانه يسيل من ان يكذب نفسه وبدعيها فيثبت نسبها منه فتح
قال في البحر وقد يقال ثبوت حرمتها لا باعتبار هذا التكليف بل باعتبار ان ابيته وقد دخل بامه او رده
في النهر بان ثبوت اللعان لا يتوقف على الدخول بامها وح فلانة تكون ربيته وقوله بان زنا بغير
فأمسكها الى آخره قال الحانوقى ولا يتصور كونها بنته من الزنا الا بذلك اذ لا يعلم كون الولد منه الاب
شيخنا من خط الشيخ عبد الباقي المقدسي (قوله وان بعدنا) اي الام والبنت وفيه اداء الى ان المحرم
وان علمت وبنت البنت وان سفلت ام وبنت فيمتنا ولما قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وباتكم
بطريق الوضع اذ الام هي الاصل لغة والبنت الفرع فتكون الام والبنت حيثما من المشكك وان ذلك
من عموم المجاز نهري (قوله وان سفلت) سفلت سغولا من باب قعد وسفل من باب قرب لغة مصباح (قوله
ومجتمعاته وخالته) وتدخل عمه وجدته وخالاتهما الاشقاء وغيرهن وامامة عمه امه وخاله خاله ابيه
خلال كنبت عمه وعمته وخاله وخالته لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم در (قوله وام امرأته الخ) المراد
بأم امرأته وبنتها الام والبنت ولو بواسطه فتدخل جدة الزوجة وان علمت وبنت ولدها وان سفلت ولو عبر
بالاصل والعرق لكان اصرح جوى عن البرجندى قيد المرأة فانصرف الى النكاح الصحيح فان تزوجها
فاسد افلا تحرم امها مجرد العقد بل بالوطء او ما يقوم مقامه من المس بشهوة والنظر بشهوة لان الاصابة
لا تثبت الا بالعقد الصحيح والمراد بالاضافة اضافة المرأة اليه وان كانت امته فتنكح امها بالوطء او
دواعيه لان لفظ النساء اذا اضيف الى الأزواج كان المراد منه المحررات كالظهار والايلا بغير ارادة المحررات
المملوكة بعقد النكاح ولوامة تغيره (قوله سواء دخل الخ) لقوله تعالى وامهات نساكنكم من غير قيد
بالدخول زياهي (قوله وعند بشر المريسى الخ) احتجوا بانه تعالى ذكر امهات النساء وعطف عاين
الربائب ثم اعقبهما ذكر الشرط وهو الدخول فينصرف اليهما كما هو الاصل في الشرط قلنا ذاك في الشرط

قوله والظاهر الثاني بزمه في رد المختار
اخذ من كلام الرضى اه بحرأوى

* (فصل في) بيان النساء المحرمات
حرم تزوج أمه) وحده سواء كانت
من قبل الاب والام (وبنته وان بعدنا)
اي ام امه وان علمت وبنت بنتها وبنت
(و) حرم تزوج (أخته وبنتها وبنت
أخيه وعمته وخالته) مطلقا اي الجميع
سواء في انه لاب وام اولاب اولام
(و) حرم تزوج (ام امرأته) مطلقا
سواء دخل بالبنتها ولا وعند بشر
المريسى وابن شجاع ومالك وداود
وفي احد قولي الشافعي لا تثبت الا
بالدخول بالبنت

المصرح به اما الصفة المذكورة في آخر الكلام كما هنا فنصرف الى ما يليها زيلي (قوله وبنتها) ويدخل
 في قوله وربائكم بنات الرينة والربيب لان الاسم يشملهن وفي الشرع بلالية بنات الرينة والربيب وان
 سفان ثبت حرمتهم بالاجتماع انتهى بخلاف حمل الالباء والابناء لانه اسم خاص لهم فلا يتناول
 غيرهن زيلي فلا تحرم بنت زوجة الابن ولا بنت ابن زوجة الاب ولا بنات ابن زوجة
 الاب بحر (قوله ان يدخل بها) لقوله تعالى وربائكم اللاقي في جواركم الآية والحلوة الصحيحة كالوطء عند
 ابي يوسف خلافا لمحمد جوي عن الظهيرية واعلم ان حجر الرجل بالفتح والكسر حضنه وهو مادون ابطه
 الى الكشح نهر والكشح ما بين الحاصرة الى الضلع الخلف والمحصر وسط الانسان شيخنا عن الصحاح
 وذكر الحجر يخرج مخرج مخرج العادة وفي البحر تفسير الحجر ان تزف البنت مع الام الى بيت الزوج واعلم ان حرمة
 الرينة مقيدة بكون امها وقت ان تدخل بها مشتهة اما لو دخل بالام صغيرة لا تشتهى فطلاق فاعتدت
 بالاشهر ثم تزوجت بغيره فجاءت بينت حل لواطئ امها قبل صيرورتها مشتهة التزوج بها وسأني من
 الشارح كغيره صرح بما ولا التفات لم استغر بها مع انها في متن التنوير (قوله وامرأة ابيه) لقوله تعالى
 ولا تنكوا ما نكح آباؤكم فيتناول منكوحته وطئا وعقد صحيحا وكذلك لفظ الالباء يتناول الالباء
 والاجداد وان كان فيه جمع بين الحقيقة والحجاز لانه في وفي النفي يجوز الجمع بينهما كما يجوز في المشترك
 ان يع جميع معانيه في النفي زيلي وتعبه في البحر بان العجج انه لا يجوز الجمع بينهما لافي النفي ولا في
 الاثبات ولا عموم للمشترك مطلقا قال الاكل في التقرير والتحقيق ان النفي مقتضاء الاثبات فان اقتضى
 الاثبات الجمع بين المعنيين فالنفي كذلك والافلا والاولى ان يكون النكاح في الآية للعقد كما هو المجمع
 عليه ويستدل لثبوت حرمة المصاهرة بالوطء المحرم بدليل آخر انتهى وتقييده الوطء بالمحرم ليعلم ثبوت
 حرمة المصاهرة بالوطء الحلال كأن كانت امته ولم يمنع من حل وطئها مانع بالاولى ولو اشترى امته من
 ميراث ابيه حل له وطؤها حتى يعلم ان الاب وطئها ولو باخبار الاب حيث كانت ملكه لان كانت في غير
 ملكه لكن لو ابدل في النهر اشترى بملك لكان اولى وقوله لان كانت في غير ملكه يعني لان الظاهر
 كذبه لان المصاهرة لا تثبت بالوطء المحرم (فرع) تزوج بكر افوجدها ثيبا وقالت ابوك افترضني
 ان صدقها بان بلامهر والالا نهر (قوله سواء دخل بها ولم يدخل) لو ذكره بعد قوله وامرأة ابنه
 ليكون قيد في كل من امرأة الاب والابن لكان اولى اذ لا فرق بينهما فيه كما سأتني عن الزيلي
 (قوله وامرأة ابنه) لقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وذكر الاصلا ب لاسقاط اعتبار
 التبني للاحلال حليله الابن من الرضاع ولما حظ الابناء يتناول ابناء الاولاد وان سفلوا ولا يشترط دخول
 الابن ولا الاب لا طلاق النص زيلي والدليل على ذلك ان التبني اتسخ بقوله تعالى ادعوههم لا بائهم
 وقسمته انه عليه السلام تبني زيد بن حارثة ثم تزوج زينب بعد ما طلقها ز يدفع من المشركون وقالوا
 انه تزوج حليلة ابنه ففسخ الله التبني بقوله تعالى ادعوههم لا بائهم ودفع طعن المشركين بهذا التقييد
 فمقيت حليله الابن من الرضاع داخلة تحت قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب عناية
 (قوله والكل رضاعا) لم يستثن شيئا حالة على ما سأتني في الرضاع نهر (قوله من الذكورات) من يمانية
 جوي (قوله يحرم على هذا الولد امرأة زوج المراجعة الخ) اذ هي امرأة ابيه رضاعا (قوله ويحرم على
 زوج المراجعة هذا الولد) لانها بنته من الرضاع وفي هذه الصورة والتي قبلها خلافا للشافعي بناء على
 ان لبن الفحل لا يتعلق به التحريم عنده (قوله فليحفظ ما نشد بعض الافاضل) معنى البيت ان زوجات
 الرضيع وفروعهم يحرم على ابيه (قوله وحرم الجمع بين الاختين) نسباً ورضاعاً حتى لو تزوج اختين
 رضاعاً فالنكاح فاسد ومن هنا قال في البحر لو قدموا حرمة الجمع على قولهم والكل رضاعا لكان اولى نهر
 (قوله قيد به لانه الخ) أي قيد بما ذكر من النكاح والوطء (قوله لانه لا يحرم الجمع ملكا) وهو قول على
 ولو قبل احدهما بشهوة حرم وطء واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم فرح الاخرى بملك او نكاح او عتق

(وبنتها ان يدخل بها) وان لم يدخل
 بالام حتى حرمت عليه بالطلاق
 او ماتت حل له ان تزوج بالربينة
 (و) حرم تزوج (امرأة ابيه) مطلقا
 سواء دخل بها او لم يدخل (و) امرأة
 (ابنه وان بعدنا) اي امرأة ابي ابيه
 (وان علا وامرأة ابن ابنه وان سفل) من المذكورات
 حرم تزوج (الكل) من جهة الرضاع حتى
 (رضاعا) اي من جهة الرضاع على هذا
 ان امرأة لو ارضعت ولدا يحرم على هذا
 الولد امرأة زوج المراجعة التي نزل لبنها
 منه ويحرم على زوج المراجعة هذا
 الولد ومن اراد ضبط هذه فليحفظ
 ما نشد بعض الافاضل
 از جانب شيرده همه نخو يش شوند
 وز جانب شيرده همه نخو يش شوند
 (و) حرم (الجمع بين الاختين)
 مطلقا سواء كانتا حرتين او امتين
 (نسكا) ووطئا ملكين قيد به
 لانه لا يحرم الجمع ملكا

قوله معنى البيت الخ وجد بها من
 مانعه قوله از جانب اي من طرف
 وشيرده المراجعة وهمه كهم ونخو يش
 اقارب وشوند بصيرون وز جانب
 ومن طرف وشيرده المراجعة
 وزوجان الزوجان وفروع الغروع اه

وعند الثلاثة لا تحرم الدواحي الا في قول للشافعي عني وتبعه في النهر والحوى قال شيخنا وهو مخالف
لكلامهم في الاستبراء حيث انا ما وحرمتها بتقبيلهما لا بتقبيل واحدة فقط وقال في التبيين هنا ويطأ
المنكوحه ان لم يكن وطئ الملوكة لان المرقوقه ليست بموطوءة حكما فلا يصير جامعا بينهما وطئا لا حقيقة
ولا حكما وعلى هذا لو وطئ احدى الاختين المملوكتين او لمساها بشهوة لم يخل له الاخرى وان وطئها حرمتا
جميعا حتى يخرج احدهما عن ملكه انتهى (قوله فلو تزوج اخت امته) أي نكح نكاحا صحيحا فخرج
الفاء فلا تحرم به الا بالوطء قيد بالتزوج لانه لو اشترى اخت امته الموطوءة جاز له وطء الاولى نهر واطلق
الامة فشمل ام الولد كما في غاية البيان وقيد بالموطوءة لانها ان لم تكن موطوءة يطلأ المنكوحه قبل بيعها كما
سند كره الشارح ووجهه ان المرقوقه ليست بموطوءة حكما فلم يصير جامعا بينهما وطئا لا حقيقة ولا حكما
لانه ان كان قد وطئ الملوكة قبل العقود عليهما كان جامعا بينهما وطئا حكما لان حكم الوطء الاول قائم حتى
ندب له عند ارادة بيعها استبرأها والمعقود عليهما موطوءة حكما بدليل ثبوت النسب بمجرد العقد كذا يخط
شيخنا (قوله صح النكاح مطلقا) حرة كانت او امسة نهر (قوله حتى يبيعها) أي يفعل بها ما به يحرم وطؤها
عليه من بيع كل او بعض او هبة مع تسليم او عتق او كتابة او تزويج والبيع مثال ولو قال حتى يحررها على
نفسه لم كان أولى نهر واقره الحوى واقول فيه نظرا لانه لا يشمل ما لو طلق المنكوحه كما سجد كره الشارح
قالا ولي ان يقال حتى يحرم احدهما واعلم ان اعتاق البعض كاعتاق الكل وكذا تقبيل البعض كقبيل
الكل لثبوت الحرمة وعن أبي يوسف ان المنكوحه لا تخل بالكتابة وجهه الظاهر ان نكاحها يحرم بالكتابة حتى
لو وطئها وجب عليه العقر زيلعي (قوله فاذا أتى به حل له وطء واحدة منهما) أي حل وطء امته الموطوءة
ان طلق المنكوحه او وطء المنكوحه ان باع امته الموطوءة او تزوجها وقوله فاذا أتى به أي يبيع امته
او تزويجها او طلاق المنكوحه (قوله وقال مالك لا يصح النكاح) الذي في الزيلعي وقال بعض المالكية
لا يصح النكاح حتى يحرم الامة على نفسه لان المنكوحه موطوءة حكما اذا النكاح ملحق بالوطء في حق
النسب فلو صح النكاح لصار جامعا بينهما وطئا وهو ممتنع قلنا نفس العقد ليس بوطء وانما يبرأ وطئا عند
ثبوت حكمه وهو حل الوطء ووجود الولد وحكم الشيء بعقبه ولا كمال فيه كلام يعلم برجاءه النهر (قوله
يطأ المنكوحه قبل بيعها) أي قبل بيع الامة وكان الاولى ان يقول قبل تحرير موطئها (قوله ولو تزوج
أختين) ليس بقيد بل كل من لا يجوز جمعه من المحارم كذلك نهر وحيث قد كان عدم ذكر هذه المسئلة
كما فعل في النقاية أولى لدخولها في عموم قوله الا في وبين امرأتين اية فرضت ذكر النكاح حوى (قوله في
عقدتين) قيد به لانهما لو كانا في عقد واحد بطلا فلا يجب لهما المهر الا بالوطء كما في الدر وهو معقيد
بان لا تكون احدهما مشغولة بنكاح الغير او عتده فان كانت صح نكاح العارغة كما هو زوجت
بزوجين في عقد واحد واحدهما متزوج بأربع حيث تكون زوجة للآخر نهر (قوله ولم يدخل
بواحدة منهما) لانه ان كانت الفرقة بعد الدخول وجب لكل مهر كامل كما في النوير لثبوت ربه بالدخول
ومنه يعلم حكم دخوله بواحدة در (قوله فرق القاضي بينه وبينهما) لان نكاح احدهما باطل بينه وبين
ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح من غير مرجح لا يجوز ولا يجوز التحريم في الفروج فتعين
التفريق وان اراد ان يتزوج احدهما بعد التفريق فله ذلك ان كان التفريق قبل الدخول وان كان
بعده فليس له ذلك حتى تنقضي عدتهما وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله ان يتزوج بالمعتدة
دون الاخرى كي لا يكون جامعا بينهما وان دخل باحدهما فله ان يتزوجها دون الاخرى ما لم تنقض
عدتها لان عدتها تنقضي من التزوج بأختها وان انقضت عدتها جاز له ان يتزوج بأيم - ما شاء لعدم المانع
زيلعي وقوله فله ان يتزوج بالمعتدة دون الاخرى أي له التزوج بالتى لم تنقض عدتها دون منقضية
العدة اما انه لا يتزوج بمنقضية العدة اذا كانت عدة الاخرى لم تنقض فلما ذكره من ان عدتها تنقضي من
التزوج بأختها كي لا يكون جامعا بينهما بخلاف ما اذا اراد التزوج بالتى لم تنقض عدتها حيث لا يمنع

(فلو تزوج اخت امته الموطوءة) صح
النكاح ولا يمكن (لم يطأ واحدة
منهما حتى يبيعها) او تزوجها او
يطاق المنكوحه فاذا أتى به حل له وطء
واحدة منهما وقال مالك لا يصح
النكاح وانما قيد بها لانها ان لم تكن
موطوءة يطلأ المنكوحه قبل بيعها
(ولو تزوج اختين في عقدتين) ولم يدل
الحال انه (لم يدل الاول) ولم يدل
بواحدة منهما (فرق) القاضى بينه
وبينهما

لعدم المنع حيث كانت اختتام قضية العدة وجوب العدة عليها هي ليس بمانع لان وجوبها بالنسبة
 لغيره اما هو فلا لا ترى الى ما سبى اتي من ان له ان ينكح مسأته ولو قبل انقضاء العدة فكذا هذا وهذا
 ظاهر لا غناء فيه ومن صرح بذلك العلامة الاتقاني ونصه وليس له ان يتزوج باحدة منهما حتى
 تنقضى عدتهما وان انقضت عدة احدهما دون الاخرى فله تزوج التي لم تنقض عدتها دون الاخرى
 كي لا يصير جامعاً بينهما انتهى وهذا أى التفريق اذ لم يبين الزوج احدهما بالفعل فان دخل
 بهما أو بين انهما سابقة قضى بنكاحهما التصديق بينهما وبين الاخرى ولو دخل باحدهما وبين
 به ذلك ان الاخرى سابقة يعتبر الثاني لان الاول بيان دلالة والتساقى صريحاً والدلالة لا تقاوم الصريح
 شرئبلالية عن شرح المجمع وطولب بالفرق بين هذا وبين ما اذا طلق احدى نساءه بهينها ونسبها
 حيث يؤثر بالتعيين ولا يفارق الكل وأجيب بامكانه هناك لانه لان نكاحه كان متيقراً الثبوت
 فله ان يدعى نكاح من شاء بهينها منهن متمسكاً بما كان وهما لم يثبت نكاح واحدة بهينها فعدوا
 حيثئذ تمسك بما لم يتحقق ثبوته شرئبلالية أيضاً عن السكالم بقى ان يقال لم يبين المصنف ولا الشارح
 ان هذا التفريق طلاق او فسخ واختار العلامة الزيلعي كونه طلاقاً فانه عبر به عن التفريق
 في قوله ومعناه أى معنى ما ذكره المصنف من ان لهما نصف المهر اذا كان مهرهما متساوياً وهو مسمى
 في العقد وكان الطلاق قبل الدخول انتهى بهنى التفريق وكذا الاتفاقى حيث قال وتفرق القاضى
 كالطلاق من الزوج وقال فى الفتح والظاهر انه طلاق حتى ينتقص من طلاق كل منهما طلاقاً لزوجها
 بعد ذلك ثم اعلم ان التقييد بالعقدين فى قول المصنف ولتزوج عقدتين الخ اتفاقاً ان لزوجهما
 فى عقد واحد فرقى بينه وبينهما أيضاً كذا فى المفتاح ونظريه المحوى وقال انه احترازى لانه فى هذه
 الصورة يطل العقد بالنسبة لكل منهما ولا يتنصف المهر بخلاف ما اذا كانا فى عقدتين ولم يدرا الاول انتهى
 وأقول فيه تأمل فان كلام المفتاح بالنظر للتفريق بينه وبينهما ولا فرق فيه بين ما لزوجهما فى عقدتين
 ولم يدرا الاول أو فى عقد واحد وان كان احترازياً بالنسبة لتنصيف المهر فتدبر وكذا لا فرق فى وجوب
 المهر كامل لكل منهما حيث وقعت الفرقة بعد الدخول بين ما لزوجهما فى عقدتين ولم يدرا
 الاول أو فى عقد واحد أما وجوب المهر لكل منهما اذا تزوجهما فى عقدتين ولم يدرا الاول
 وكانت الفرقة بعد الدخول فلما قدمناه عن التنوير وأما وجوبه لكل منهما اذا تزوجهما
 فى عقد واحد وكانت الفرقة بعد الدخول أيضاً فلما ذكره فى الدرر حيث ذكر ان الحكم فى
 تزوجهما مع البطلان وعدم وجوب المهر أى لكل منهما الا بالوطء كما فى عامة الكتب انتهى
 (قوله ولهما نصف المهر) ان كان مهرهما متساوياً وقد راو جنسا وهو مسمى فى العقد وكانت الفرقة
 قبل الدخول وادعى كل منهما انها الاولى ولا بينة لهما فان اخترف مهرهما فان علما فلكل ربع
 مهرها والا فلكل نصف اقل المسميين وان لم يكن مسمى فالواجب متعة واحدة لهما بدل نصف المهر
 تنوير وشرحه ومنه تعلم ما فى كلام الشارح من الغصور وان قوله أى الاقل من نصفى المهرين محمول على
 ما اذا تساوت المهران ولم يدرا بهما الاى المرأتين بقى ان يقال ما سبق عن التنوير وشرحه من قوله والا
 فلكل نصف اقل المسميين وقع مثله فى الدرر وذكر عزمى زاده ان قوله فلكل منهما الخ صوابه فلهما
 نصف اقل المسميين (قوله أى الاقل من نصفى المهرين) تقدم ما فيه من الغصور واعلم ان التعبير بالاقل
 من نصفى المهرين بمنزلة ما لو قال أى نصف اقل المهرين فلا حاجة الى ما ذكره بعضهم من التصويب فان
 قلت كيف جعل الشارح قوله أى الاقل من نصفى المهرين تفسير القول المصنف ولهما نصف المهر مع ان
 ما ذكره الشارح محمول على ما اذا تساوت المهران ولم يدرا بهما الاى المرأتين كما سبق فلا يصلح تفسير اللتين
 حيثئذ لانه مفروض فيما اذا استويا قلت لا نسلم ان قول المصنف ولهما نصف المهر مفروض فيما اذا استوى
 المهران وليس فى كلامه ما يدل عليه بل قوله ولهما نصف المهر محتمل لان يكون المراد انه بينهما بالسوية

ولهما نصف المهر (أى الاقل من
 نصفى المهرين اللتين وانما قيد بقوله
 لم يدرا لانه لو علم الترتيب بينهما

أوعلى التفاوت لان ذلك يختلف بحسب مهرهما فان استويا كان نصف المهر لهما بالسوية وان اختلفا
 قضى لكل منهما بربع مهرها فان قلت بذلك على صحة ما قبل من ان كلام المصنف مفروض فيما اذا
 استويا قول الزيلعي معنى ما ذكره المصنف من ان لهما نصف المهر اذا كان مهرهما متساويين وان كانا
 مختلفين يقضى لكل واحدة بربع مهرها قلت ما ذكره الزيلعي مردود الاترى الى ما ذكره في البحر من
 انه لا حاجة الى التقيد بما اذا كان مهرهما متساويين اذ لو كانا مختلفين يقضى لكل واحدة بربع
 مهرها لانه لم يقل ولهما نصف المهر على السواء حتى يرد عليه ذلك انتهى بتصرف وكذا قال في النهر ولم يقل
 بالسوية بينهما ايماء الى انهما لو كانا مختلفين يقضى لكل واحدة بربع مهرها انتهى واقره المحمدي وبهذا
 اتفق بر تعلم ما وقع لبعضهم في هذا المقام (قوله فالعقد الاول جائز) ويحل وطؤها الا اذا وطئ الثانية فينكح
 فحرم الاولى مادامت الثانية في العدة ولا يصل وطئ الثانية لفساد العقد زيلعي وتظهيره لو وطئ اخت امرأته
 بشبهة فحرم امرأته ما لم تنقض عدة ذات الشبهة (قوله وانما لم يرد عليه نصف المهر) يعني اذا علم ان الزوج فاعقد
 الاول جائز والثاني فاسد فان فارقهما قبل الدخول وجب للاولى التي صح نكاحها نصف المهر المسمى ولا شيء
 للثانية لكونه فارقها قبل الوطء كذا يخطط شيخنا (قوله وحرم الجمع بين امرأتين الخ) لقوله عليه السلام
 لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها الحديث ولان الجمع بينهما يفضي الى القطعية فيحرم والاية مخصوصه
 بينته وعلمته من الرضاع وبالشركة فجاز تخصيصها بخبر الواحد والقياس زيلعي على انه في الدرر ذكر ان
 الحديث مشهور يصلح مخصصا للكتاب (فرع) عدداً الولد بعد اعتاقها تمنع نكاح اختها عند ابى - نعيمه
 وزفر وعند ابى يوسف ومحمد لا تمنع جوى من البر جندى (قوله حرم النكاح) والمراد المحرمة المؤبدة أما
 المؤقتة فلا تمنع ولهذا لو تزوج امه ثم سدت فانه يجوز كافي الجامع والزادات لانها محرمة مؤقتة بزوال ملك
 الامين وقيل لا يجوز تزوج السيدة عليها نظرا الى مطلق المحرمة كما في القنية بحر (قوله حتى لا بأس بان
 يجمع بين امرأة الخ) فان بنت الزوج لو فرضت ذكر احرم عليه التزوج بامرأته وبه واذا فرضت المرأة ذكر
 كانت البنت اجنبية عنها (قوله وبنت زوج كان لها من قبل) او امرأة ابنها وكما يجمع بين الامه وسيدتها
 والامه مقدمة اذ لو فرضت السيدة ذكر لم تحرم بخلاف العكس نهر (قوله وقال زفر لا يجوز) لانه لما ثبت
 الامتناع من وجهه فلا حوط المحرمة وهو مذهب ابى ليلى والحنس البصري وعكرمة والليث وهو روجه
 تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولانه لا قرابة بينهما فلم يكن فيه قطعية الرحم وقد صح ان عبد الله بن جعفر
 جمع بين بنت علي وامرأة علي وكذا جمع ابن عباس بين امرأة رجل وابنته من غير هذا زيلعي (فائدة) سئل
 عن الجمع بين الاختين في الجنة فأجاب الرملي بأبداً لا مانع لان المحكم يدور مع الله وحده واما لان
 العلة التباغض وقطعية الرحم وهذا المعنى منصف السهي ودمج العرطبي بانه وزكاح سائر المحارم
 في الجنة الا الام والبنت قال شيخنا ومذهبنا ان العلة المنصوص عليها يعاقب المحكم بها وجودا وعدمها
 كاطواف في المحرمة ولهذا كان سؤر المحرمة الوحشية نجسا لفقده وهذا العلة منصوص عليها بقوله عليه
 السلام بخافة القطعية فكان ما أجاب به الشيخ الرملي موافقاً لنا باعتبار كون علة المحكم منه وصلاً لها لا
 مستبطة انتهى (قوله والزنا) وهو وطء مكاف في قبل مشبهة خال عن الملك وشبهته قد بدى وان كان وطء
 المنكوحه فاسداً او المشتراة كذلك اي شرا فاسداً والامة المشتركة والمكانة ووجه المحاضر والمصنف
 والمظاهر منه ما يوجب حرمة المصاهرة ايضا لانه محل الخلاف نهر واعلم ان المراد بالما كف في كلامه ما يعم
 المراهق وسياق ما يدل عليه (قوله واللأس) ثبوت المحرمة باللأس لاجل كونه سبباً للوطء السبب الاول
 ولو كان بينهما حائل فان وصلت حرارة البدن الى يده ثبتت المحرمة والا فلا وقيل ان وجد النكاح ثبتت
 وفي مس الشعر روايتان زيلعي وظاهر ما في الخاتمة ترجيح انه ليس من البدن نهر ويرجح في البحر المحرمة
 بحسه وجزم في الاختيار بان مسه محرم ومس المراهق كالبالغ كما في الفتح ولا فرق في المس بين كونه منه
 او منها كما ذكره العيني لكن لو عمم ايضا في النظر الى الفرج او ابى المتن على اطلاقه من غير تقييده بالداخل

فالعقد الاول جائز والثاني فاسد وانما
 لزم عليه نصف المهر (و) حرم الجمع
 بين امرأتين اي بشرط ان يتصور ذلك
 النكاح) اي بشرط ان يتصور ذلك
 من كل جانب حتى لا بأس بان يجمع
 بين امرأة وبنت زوج كان لها من
 قبل وقال زفر لا يجوز (والزنا واللأس
 مطلقا)

مطالب يجوز الجمع بين الاثنين في
 شئ

ليكون متناولا لنظرها الى ذكره كان اولى (قوله سواء كان من جانبه الخ) اي المس والنظر ثم ان كان
النظر من جانبه يشترط ان يكون نظره الى فرجها الداخل على ماسية في وان كان من جانبها يشترط ان
يكون نظرها الى ذكره (قوله وسواء حصل في الملك الخ) أي ماذكره من المس والنظر سوى (قوله بشهوة
في موضع الحال فيه بذلك على ان الشهوة يشترط وجودها حال المس والنظر فلو وجد داخلين عنها
فنشأت عنهما لا تثبت المحرمة (قوله متعلق بكل واحد منهما) فان ادعتا وانكر صدق الا اذا كان
المس على الفرج والتقبيل على الفم قاله المحمدي وفي الفتح بترأى المحقق الخدين بالفم وفي البرازية اخذ
ثديها وركب معها على دابة او قام اليها منتشرا وعانقها وقبلها وزعم عدم الشهوة لا يصدق نهر لقريظة
كذبه وأراد بالركوب معها ما كان معه مس واطلقه لانه غالبيا يستلزمه لكن في قوله فان ادعتا وانكر
صدق نظرا لانه يقتضي عدم الاكتفاء بالشهوة من أحدهما فيبقى ما صرح به هو قبله من ان وجودها
من أحدهما كاف والحاصل انه اذا وجدت الشهوة من واحد منهما المس او النظر ثبتت المحرمة سواء
وجدت من الآخر ايضا لا اللهم الا ان يكون المراد من قوله فان ادعتا الخ اي ادعت وجود الشهوة
منه مع اعترافها بعدم وجودها منها يؤيده ما قاله المقدسي لو قبل امرأة ابيه بشهوة او ابنة
بشهوة وهي مكرهة وانكر الزوج كونه بشهوة فالقول له لانه يكره بطلان ملكه وان صدق حرمت الخ
بقي ان يقال ما المراد باحدهما الذي اكتفى بوجود الشهوة منه اذ مس أحدهما الا انما ونظر الى فرجه
والظاهر انه في جانب المس يراد به ما يعبر المس والممسوس بخلافه في جانب النظر حيث يراد به خصوص
من وجد منه النظر لا ما يعبر المنظور اليه والحاصل انه اذا مسها بشهوة منها ثبتت حرمة المصاهرة
وان لم يشتهها بخلاف ما اذا نظر الى فرجها الداخل بشهوة منها فانها لا تثبت اذ لم يشتهها (قوله وقال
الشافعي الخ) لقوله عليه السلام لا يحرم المحرام الحلال ولا نهانعة فلا تنال بالخطور ولنا قوله تعالى
ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم والنكاح هو الوطء ولهذا حرم على الابن ما وطئ ابيه بملك العيني زيلعي فم ازنا
وقال عليه السلام من نظر الى فرج امرأة لم تحل له امها ولا بنتها وقال عليه السلام من مس امرأة بشهوة
حرمت عليه امها وبنتها وقال الشافعي ان ناظره انت جعلت الفرقة الى المرأة بتقبيلها ابن زوجها والله
تعالى لم يجعلها اليها فقال له انت تزعم انها تحرم عليه بردها فجعلت الفرقة اليها فكيف قلت بما
انكرت على غيرك فقال اقول ان رجعت الى الاسلام وهي في العدة فهما على نكاحهما قال ابو بكر
الرازي انكر على خصمه وقوع التحريم من قبل المرأة ثم قال به وجعل الرجعة اليها ايضا والوطء انما صار
محراما من حيث انه سبب للرجعية بواسطة ولديضاف الى كل واحد منهما كلاً والقياس ان تحريم
الموطء من الزنا لانها جزؤه بواسطة الولد يعني والاستمتاع بالجمز معرام لكن ايجبت للضرورة وللضرورة
ايجبت حواء لادم عليه السلام وهي جزؤه فبقي في حق غيرها على موجب القياس حتى صار اصولها
وفروعها كاصوله وفروعه في حقه وكذلك العكس في حقها زيلعي والحاصل ان الوطء محرم من حيث
انه سبب الولد لا من حيث انه زنا (قوله ان تنتشر الا لآلة الخ) قال في الخلاصة وبه يبقى وفي الجوهرية
النظر الى الفرج لا يشترط فيه تحرك الا لآلة وهو الصحيح وعليه الفتوى بقي ان هذا الحد انما هو في حقه
وقد اغفلوه في حقهما مع ان وجود الشهوة من أحدهما كاف قال في الفتح واقله تحرك القلب على
وجه يشوش الخاطر نهر واجاب المحمدي بانه انما يذكرك حد الشهوة في المرأة لعدم الخلاف فيه بخلافها
في الرجل (قوله وكثير من المشايخ لم يشترطوا الانتشار الخ) قال في الذخيرة وهو الاصح ومثله
في الظهيرية حموي وصححه في التحفة والمحيط قال الاتقاني وعليه الاعتماد واثار الخلاف يظهر في الشيخ
الكبير والعين فعلى الاول لا تثبت وعلى الثاني تثبت نهر (قوله وكان لا يفتي بثبوت المحرمة الخ)
قال في العناية وهو اقرب الى الفقه حموي (قوله والمعتبر النظر الى الفرج الداخل) في ظاهر الرواية
وبه يبقى واكتفى الثاني بالنظر الى منابت الشعر وقال محمد لا يدمر النظر الى الشق وصححه في الخلاصة

سواء كان من جانبه او من جانبها وسواء
حصل في الملك او في غيره (بشهوة) متعلقا
بكل واحد منهما (بوجوب حرمة
المصاهرة) اي ثبتت بها حرمت أربع
تحرر من على آباء الواطئ وان علوا وعل
اولاده وان سفلا وتحرر من سفان
امهاتها وان علون وبناتها وان سفان
وقال الشافعي الزنا والمس والنظر
لا يوجب حرمة المصاهرة ثم المس
بشهوة ان تنتشر الا لآلة وان كانت
متمرة ان تزداد انتشارا وهو الصحيح وفي
الذخيرة وكثير من المشايخ لم يشترطوا
الانتشار وجعلوا حد الشهوة ان يميل
قلبه اليها ويشتهي جماعها وهذا اذا
كان شابا قادرا على الجماع وان كان
شخصا او غيبا فحد الشهوة ان يتحرك
قلبه بالاشتيا ان لم يكن متحركا قبل
ذلك ويزداد الاشتيا ان كان متحركا
وكان الفقيه محمد الرازي لا يعتبر تحرك
القلب انما يعتبر تحرك في الشيخ الكبير
لا يفتي بثبوت المحرمة في الشيخ الكبير
والعين الذي ماتت شهوته حتى لم
يتحرك عضوه باللامسة والمعتبر النظر
الى الفرج الداخل

وشمل اطلاقه النظر من وراء زجاج بخلافه في المرأة والماء لان المرتضى فيه ما مثاله لا هو ولم يذو لو كانت في الماء فرأى فرجها فيه ثبت نهر بقي ان يقال تقيده هنا بالنظر الى الفرج الداخل ينافي ما سبق من قوله سواء كان من جانبه أو جانبها لانه بعمومه يشمل النظر من كل منهما وما هنا يقتضي ان النظر من جانبه فقط واجاب المجوز بان ما ذكر من الاقضاء ممنوع اذا يلزم من ذكر شرط لا حديثين اشتركا في حكم ان يكون الحكم خاصا بالذي ذكر شرطه اهـ (قوله ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة) اما اذا كانت قاعدة مستوية أو قاعة لا تثبت المحرمية بالنظر غاية (قوله ولو لم يزل) وكذا وانظر فانزل زياحي ومعنى قولهم المس بشهوة لا يوجب حرمة المصاهرة بالانزال هو ان الحرمة عند بدء المس كان حكمها ما وتوفى الى ان يقين بالانزال فان انزل لم تثبت ولا تثبت ان معناه ان حرمة المصاهرة تثبت بالمس ثم بالانزال تسقط لان حرمة المصاهرة اذا ثبتت لا تسقط أبدا مجوز عن العناية (قوله لا يوجب الحرمة في الصحيح) وعليه القوي غاية (قوله وعلى هذا اتيان المرأة في الدبر) لا تثبت به الحرمة ولو مع المس بشهوة لانه كما في الزياحي ليس بمحل المحرث قال في النهر ورواه الاصح ومن ثم تأويل الرافضاه لم يحرم عليه امها العدم تين كونه في الفرج الا اذا جلت وعلم كونه منه انتهى واوردان الوط في المسئلتين ان لم يكن سببا للحرمة فالمس بشهوة سبب لها بل الموجود فيها أقوى منه واجيب بان العلة هو الوط السبب للولود وثبوت الحرمة بالمس ليس الا لكونه سببا لهذا الوط ولم يتحقق في الصورتين وان عرفت عدم ثبوت حرمة المصاهرة ديماء ان اتاه في دبرها والرافضاه فكذلك ثبت باتيان العدم فلا يحرم عليه أمه ولا بنته لان حرمة المصاهرة انما تثبت بصفة انه سبب للولود وحوله وهذا المعنى لم يوجد غاية (قوله ووطء صغيرة تستهي) لم يمتنع عرض المصنف ولا الشارح لاذني سن يمتلق به الحرمة هنا وقدرة في النكاح بتسع سنين وما دونه ليست بمشبهة قال البرجندي وعليه القوي مجوز ويتفرع على ما ذكره الشارح من ان ووطء الصغيرة لا يوجب حرمة المصاهرة ما سبق عن التنوير من انه لو تزوج صغيرة لا تستهي فدخل بها وولدها فتزوجت بغيره بعد انقضاء العدة بالاشهر او بالحض بان بلغت حد الشهوة بعد الطلاق قبل انقضاء عدتها بالاشهر وطرقها الحيض فامتدت بالحض فجات بنت حل للمطلق اخذ هذه الذوات وان كانت ربييته وهذا يستفاد من الآية اذ قوله من نسائكم يقتضي ان الربيية لا تحرم الا اذا كانت امها مشبهة رقت المذنبين بها لاراسم النساء لا يطلق عليهن الا اذا بلغن حد الشهوة وكان ووطء الصغيرة لا يوجب حرمة المصاهرة كسوط وغير المراهق لا يوجب حرمة المصاهرة أيضا كما في النهر عن الفتح حتى لو جامع غير المراهق زوجة أبيه لا تثبت الحرمة لعدم اشتباهه وتقبل الشهادة على الاقرار بالمس والتفيل بشهوة اما الشهادة بالمس بما يشهوه تفيل لا تقبل وقيل تقبل واختلف الترجيح واطلاقه بعم السامد والناسي والمذكرة والخاطي حتى لو اتيته زوجته أو أيقظته بمجاسعها فوقع يده على بنته المشبهة او يدها على ابنة ولوم غيرهما حرمت عليه زوجته حرمة مؤبدة كما في النهر عن الفتح ايضا والظاهر ان المراد من قوله اعيدها على ابنة خصوص ما لو كان الابن مراهقا لانه حينئذ يكون مشتهى لا مطا قبل دليل ما سبق وفيه عن الخلاصة قيل له ما فعلت بام امراك قال جامعته تثبت الحرمة ولا يصدق انه كذب وان كان هازلا (قوله وقال الشافعي ان كانت العدة الخ) وبه قال ابن ابي ليلى ومالك والشافعي في النكاح قد انقطع بينهما اعمالا للقاطع ولنا ما روى من ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجتمعوا على شيء كاجتماعهم على اربع قبل الظهر وان لا تنكح امرأة في عدة اختها وامامنا فيه على وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وكفي بهم قدوة ولو نكح المصاهرة قائم من وجه لبقاء أحكامه من وجوب النفقة والسكنى والمنع من الخرج والفراس حتى ثبت نسب ولدها وانما منع وهو الطلاق قد تأخر عمله في الاحكام غير حرمة الوط ولهذا بقي في حق القيد حتى لا يجوز لها ان تزوج بغيره فصار كالرجعي وعلى هذا الخلاف سائر محارمها واربع سواء ازيلت (قوله وقال المجوز الخ) لان الحرمة لم تكن الجمع نكاحا ولم يوجد ولهذا جاز له ان يتزوج اربعها وان العدة فيها اثر

ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة ولو لم يزل فانزل لا يوجب الحرمة في الصحيح لانه تبين بالانزال انه غير داخ الى الوط وعلى هذا اتيان المرأة في الدبر والنظر اليه ووطء صغير لا تستهي خلافا لابي يوسف (وحر تزوج تحت معتدته) مطلقا سواء كانت العدة من طلاق رجعي او بائن او ثلاث او نكاح فاسد او عن وطء بشبهة او عن عتق في أم الولد وتناول الشافعي ان كانت العدة عن طلاق بائن او ثلاث يجوز قولا بغيره ونكاح

الملك وحقيقة الملك فيها لا تمنع تزوج الاخت فلا تراولى ولا يخي حنيفة انه انما جاز نكاح اخت ام الولد
لضعف الفرائس فاذا اعتقها قوى الفرائس ولهذا لا يجوز تزوجها بعد العتق حتى تنقضي عدتها وقبله يجوز
فاذا قوى الفرائس لا يجوز له ان يتزوج اختها حتى لا يكون مستحقا نسب ولداختين في زمان واحد بخلاف
اربعة سواها لعدم هذا المعنى ويجوز زوج المرتدة ان يتزوج اختها بعد ما قها بدار الحرب قبل ان تقضاء
عدتها لانه لا عدة عليها من المسلم لتباين الاربن وان عادت مسيلة لا يضر نكاح الاخت لان العدة
لا تعود وعند ابى يوسف تعود في بطلان نكاح اختها لقولان زياي (قوله وحرم تزوج امته) لان ملك
المتعة ثابت للمولى قبل النكاح فيلزم اثبات الثابت ولو تزوج امه الغير ثم اشتراها بطل النكاح الا اذا كان
الشراء بشرط الخيار فانه لا يبطل والمأذون والمكاتب والمدبر اذا اشترى وامنكوك حتم لا يبطل النكاح جوى
عن البرجنسدى اما اذا تزوجها متزها عن وطئها حراما الى سبيل الاحتمال فهو وحسن لاحتمال ان تكون
حرة او معتقة الغير ومخولوا فاعتقها وقد حثت الحالف وكثيرا ما يقع سيما اذا تداوتها الايدي وليس المراد
من حرمة التزوج بامته استحقاق العقوبة بل المراد في احكام النكاح من ثبوت المهر في ذمة المولى وبقاء
النكاح بعد الاستاق ووقوع الطلاق عليها وغير ذلك بجر كوجوب القسم لها وعدتها عليه خامسة وثبوت
نسب ولدها بدون دعواه ولا يخفى ما في عدم عدتها خامسة ونحوه من عدم الاحتياط شرعا لالية وقوله
في البحر بل المراد في احكام النكاح اى انه لا يترتب عليه ما يترتب على النكاح من الاحكام التي تغذمت
كفى القهستاني واعلم ان ما سبق من تعديل حرمة التزوج بامته بان ملك المتعة ثابت للمولى قبل النكاح
فيلزم اثبات الثابت لا يتجه الا اذا كانت كلها له مع انه لا فرق في الحرمة بين مالو كانت له كلها وبعضها
خفى في النهر من قوله وحرم ايضا امته ولو كان له فيها جزء للاجماع على بطلانه احسن (قوله وسيدته) ولو قل
جزؤها فيه للثنا في كمالها وبنه السروجي بان مقتضى الزوجية قيام الرجل على المرأة بالحفظ والصون
والنأديب لا صلاح الاخلاق والاسترقاق يقتضى قهر السادات للعبيد بالاسيلا والاستهانة فتمتذر ان
تكون الزوجة سيدة نهر (قوله والجوسية) ويحرم وطؤها ولو بملك يمين نهر وقال سعيد بن المسيب
وعطاء وطاوس وعمر بن دينار يجوز وطئ المشركة بملك اليمين لورود الاثر وطئ سبايا العرب ولنا قوله تعالى
ولا تتكفروا للمشركات وقوله عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غيرنا حتى نسايتهم ولا آكل ذبايحهم
والنكاح حقيقة في الوطن بلعى ومعنى الحديث اى اسلكوا بهم طريقهم يعنى عا ملوهم معاملة هؤلاء في
اعطاء الامان باخذ الجزية منهم عناية وقوله غيرنا حتى نسايتهم نصب على الحال غاية وفي البحر حكي
الاجماع على حرمة الجوسية كالاجماع على حرمة الوثنية وهى المشركة وفي الغاية هى التي تعبد الوثن اى
الصنم وفي الفتح ويدخل في عبادة الاوثان عبادة الشمس والنجوم والصور التي استحسنوها والمعطلة
والزنادقة واد باحبة وفي شرح الوجيز لكل مذهب يكره به معتقده وهو يحرم نكاحها لان اسم المشرك
يتناولهم جميعا وينبى ان من اعتقد مذهبيا يكره ان كن قبل تقدم الاعتقاد الصحيح فهو مشرك وان طارأ
عليه فهو مرتد وقال الرستغنى لا يجوز المناكحة بين اهل السنة والاعتزال لسكر فان في البحر رده واما
المعتزلة فمقتضى الوجه حل مناعتهم لان الحق عدم تكفير اهل القبلة وفي النهر واما المعتزلة فتجوز مناعتهم
لاناد تكفرا احدا من اهل القبلة وان وقع الزنا في المباحث (قوله وهى من لادين لها ولا كتاب) وما قيل
من انه كان لهم كتاب فواقع ملكهم احته ولم ينكر واعليه فاسرى به فذسوه رد بان العبرة للحالة الراهنة
وفي القاموس مجوس وضع دين او دعا اليه نهر وقوله فاسرى به كذا في البخارى من الجزية والذي في
الزبلى والبحر عن المسوط فرغ شيخنا (قوله وحل تزوج الكناية) لقوله تعالى والمحصنات من الذين
اوتوا الكتاب من قبلكم اراد به المحررات والعفاف عن الزنا وهو عطف على قوله تعالى اليوم أحل لكم
الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم وصح ان حذيفة بن اليمان تزوج يهودية
وكذا كعب بن مالك وقول الشافعى ان الكناية مشركة ضعيف لان الله تعالى عطف المشركين على

(و) حرمة تزوج (امته) للسيد (وسيدته)
لا بعد (و) تزوج (الجوسية) وهى
من لادين لها ولا كتاب (والوثنية) وهى
من بعد الاصنام (وحل) للاسلم
(تزوج الكناية) مطابقة

١- وودوا لطف يقتضي المغيرة التي ترى الى قوله تعالى لتجدن اشد الناس عداوة للذين آمنوا اليهود
والذين اشركوا الآية وكذلك ان تزوج الكفاية على المسلمة او المسلمة على الكفاية جاز والقسم بينهما
على السواء لان جواز النكاح يقتضي على المحل الذي به صارت المرأة محلا للنكاح بخلاف تزوج الاممة على
الحرمة فانه لا يجوز غاية واعلم انه اطلق في حل التزوج بالكفاية فعمم ما لو كانت حرة ولكنه مكروه بالاجماع
لانه ربما يختار المقام في دار الحرب ولان فيه تعريض ولده للرق فربما تحبل وتسي معه فيصير ولده رقيقا
وان كان مسلما وربما يخلق الولد باسلاف الكفار جهوى وفي النهر ما في الخانية من كراهة تزوج الكفاية
اذا كانت حرة يعمول على التنزيه وفي الدرر الجرح صحيح نكاح كفاية وان اعتقدوا المسحح المباح وكذا حل
في بيعته على المذهب لكن في النهر عن المستفي وغيره حل من اكتمهم وذبايحهم مقيد بما اذا لم يعتقدوا ان
المسحح له قيل وبيعه اعمى (قوله سواء كانت اسرائيلية الخ) يعني من اولاد بني اسرائيل وهو يعقوب
عليه السلام فيجوز واسلم انه كما جاز تزوج الكفاية جاز وطواها ملك الجين ايضا جهوى عن الزبلي (قوله
والصاغة) اعلم ان كلام الامة في يقتضي ان الصحيح جواز نكاح الصاغة بالاتفاق قال واما رواية
الخلاف بين ابي حنيفة ومالك فذلك بناء على اشتباه حال الصاغة وقال الزبلي الخلاف بناء على انهم
عبدة الاوثان اولا فعندهما هم عبدة الاوثان فانهم بعد دون النجوم وعند ابي حنيفة ليسوا بعبدة
الاوثان وانما يعلمون النجوم كعظيم المسم الكعبة فان كان كما فسره ابو حنيفة فيجوز بالاجماع لانهم
اهل كتاب وان كان كما فسره لا يجوز بالاجماع لانهم مشركون (قوله ولكن يكره) راجع للكفاية والصاغة
كما في شرح التنوير (قوله وقال الشافعي لا يجوز) لقوله عليه السلام لا ينكح المحرم ولا ينكح بفتح الباء في
النكاح لا ولي وضعها في النكاح شايعة مع كسر الكاف يعني وفقها تعصيف ولنا ما ورد من انه عليه السلام
تزوج ميمونة وهو محرم وبني بها وهو حلال ولكن يكره تحريم كافي الدرر لانه يؤدي الى تنبيه النفس
طبيب اجماع فيشغل قلبه وهو في العبادة قال في النهر عن الفتح ولا يلزم ان يكون عليه السلام باشر المكروه
لا سماع ذلك في حقه انتهى وتزوج المحرم وليته على هذا الخلاف يعني يجوز عندنا ان يكون المحرم وليا في
النكاح خلافا للامة لثلاثة غاية ووجهها معارض بما روي انه عليه الصلاة والسلام تزوج ميمونة وهو حلال
لصحة كافي الزبلي او اردب تزوج البناء لانه سببه ولهذا قال الطحاوي الذين رويوا انه تزوج بها وهو
محرم اهل دفعه ونبت انتهى ولا حجة لادام الشافعي في الحديث لانه محمول على نهي التحريم والنكاح للوطء
والمراد بانفسه التي لا تتكلم من اوطء والتذكير باعتبار الشخص نهروا ثبت الثبات يقال رجل له نبت
عند الجملة بفتح الباء أي نبت ويقال لا احكم بكذا الا بفتح الباء ايضا أي بحجة مختار والمراد بالبناء
الدخول قال في الصحاح بنى على اهل بنائه أي زفها والامة تقول بنى باهله وهو خطأ والاصل فيه ان
الداخل باهله كان يضرب علمه اليه دخوله بها فبقيل لكل داخل باهله بان انتهى (قوله ولو كانت
كفاية) لكنه يكره جهوى البدائع قال والظاهر انها تنزيهية (قوله وقال الشافعي لا يجوز نكاح الاممة الخ)
لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم مالا ولا رزقا فليؤنثر منكم فمما ملكت ايما منكم من فتيانكم المؤمنات
ولسا قوله تعالى فليؤنثر منكم من النساء والنساء عام يدخل تحته الاماء والحرائر وما تلى يوجب
الحكم عند وجود الوصف المذكور وعند وجود الشرط ولا يتعرض للنفي ولا للاثبات عند عدمه وكقوله تعالى
فليؤنثر منكم منهن فيهم خبر الزبلي (قوله وقال ايضا لا يجوز الخ) لما فيه من تعريض المحرم على الرق
فان ليس فيه ارقاق المحرلان ارقاق يستدعي تقديم الحرية والنطفة لا توصف بالحرية فبطل ما ذكره
ان لا ينصل الولدان ينزح عاقرا او بالامتناع عن التزوج فكذلك ان لا يحصل وصف الحرية في الولد
ربلي (قوله اي لا يهل نكاح الاممة على الحرمة) المتزوجة بنكاح صحيح بحر ومقتضاه جواز ادخال الاممة على
الحرمة اذا كان نكاح الحرمة فاسدا وبه صرح في الثمر بلالية حيث قال فلودخل بالحرمة بنكاح فاسد لا يمنع
نكاح الاممة انتهى وانما لا يهل تزوج الاممة ولو مدبرة او ام ولد على الحرمة لانه عليه السلام نهي ان تنكح

واذا كانت اسرائيلية او غير
تزوج (الصاغة) ولكن يكره
لا يجوز له نكاح الاممة
دفعهم وانما اكثر في الدين وهم
سواء اذا خرج من دين اسرائيلية
دوم عدلوا عن دين اليهودية والصرانية
وتبذروا الملة (و) حل تزوج (عمرها)
(الدرر) (و) كان تزوج
وقال الشافعي لا يجوز (و) حل تزوج
(الامة) (و) ميمونة (و) كانت (كفاية)
نكاح تزوج (و) (و) (و) (و)
وقال الشافعي لا يجوز (و) (و) (و) (و)
استفتح نكاح (و) (و) (و) (و)
لغير نكاح (و) (و) (و) (و)
تزوج (و) (و) (و) (و)
اي لا يهل نكاح (و) (و) (و) (و)
مقالة (و) (و) (و) (و)
او بعد زفافها (و) (و) (و) (و)
الامة على الحرمة

الامة على المحرة قال وتكبح المحرة على الامة قيد بالنكاح لان مراجعة الامة على المحرة جائز ووجهه كما
 في الزبلي ان الملك فيما باق وما في النهر عن المحيط لا يجوز نكاح الامة على المحرة ولا معها ويجوز نكاح الامة
 على الامة ومعها يشير الى انه لو تزوجها بعقد صحيح نكاح المحرة وبطل نكاح الامة وبه صرح الزبلي واعلم
 ان بطلان نكاح الامة مقيد بما اذا كان يصح نكاح المحرة وحدها فان لم يصح فصحها الى الامة لا يوجب
 بطلان نكاح الامة جوى عن شرح ابن السلي وعنه هذا قال الزبلي تزوج اربع من الامة وخمس من
 المحرات في عقد صحيح نكاح الامة لان التزوج بالنكاح باطل فلم يحقق الجمع انتهى ولو تزوج امة بغير اذن
 مولاه ولم يدخل بها حتى تزوج حرة فاجازة المولى لم يجز لار لا اجازة - كما - نشأ في حق المحكم ولو تزوج
 ابنته قبل الاجازة جاز لار الموقوف عدم في حق الحمل فلا يمنع نكاح غيرها نهر وما في اشارة القاعدة
 الثانية اذا اجتمع الحلال والمحرم غلب المحرم الحلال من انه اذا تزوج حرة وامة في عقد واحد بطل فيهما
 سبق قلم منه او من الناسخ فقد اعاد الزبلي المسئلة في خيار الشرط كما هنا وهو موافق للخاتمة والخلاصة
 والوجه ظاهر فان حل الامة انقص من حل المحرة واجتمع في الامة وحدها المحرم والمبيح لانه لو تدمت
 على المحرة حات ولو تأخرت حرمت فقلنا بجمرة الامة دون المحرة عند العقد عليهما ما اترجى للمحرم على
 المبيح وقد كنت توقفت فيها حتى وجدت العلامة السيد أحمد المجوى سبقي الى اعتراض العبارة وبزومه
 بالسبب وامامته او من الناسخ شيخنا (قوله برضا المحرة) لار المنع لمحقها كي لا يلحقها زيادة عضاضة باذخار
 الامة عليها فيرتفع برضاها زبلي (قوله وقال الشافعي الخ) بناء على ان طول المحرة لا يمنع من التزوج
 بالامة في حق العبد عنده وانما كان ذلك في حق المحرقة فلا يكون نكاحا حاضرا وبقي - فقه عنده
 وانجبة عليهما كما سبق قوله عليه السلام لا تكبح الامة على المحرة اذ هو مطلق (قوله ولو كان تزوج الامة
 في عدة المحرة مطلقا) شمل الاطلاق ما لو كانت العدة من نكاح فاسد وبه صرح البرجندى جوى ويحله
 ما في النهر من انها لو كانت عن فاسد او وطء شبهة لم تمنع ومثله في البحر ايضا (قوله او ثلاث) فيه ان الثلاث
 لا يباين البائن حتى يعطفه باو جوى (قوله وعندهما يجوز ان كانت الخ) لان هذا ليس بتزوج عليهما
 وهو المحرم واما الجمع بينهما فليس بمحرم بدليل جوازه فيما اذا تقدم نكاح الامة بخلاف نكاح المرأة
 في عدة اختها او الخامسة في عدة الرابعة لان المحرم هناك الجمع وقد تحقق ولا يخيصة ان لبقاء العدة
 حكم قيام النكاح فلا احتياطا لمنع زبلي (قوله واربع من المحرات والامة) وعليه اجماع الائمة الاربعة
 ومن جوز اكثر من ذلك فقد خرق الاجماع وسنده قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى
 وثلاث ورباع لان حل الواحدة كان معلوما وهذا لبيان حل الزائد عليها الى حده مع بيان التخيير
 بين الجمع والتفريق في ذلك وانما كان المدنى الآية مانعا من الزيادة لوقوعه حال قيد في الاحلال
 المفهوم من فانكحوا ولم يعطف باولانه لوعطف باول كان الحمل مقتصرا على هذه الاعداد نهر عن الفتح
 لان او التخييرية تمنع الجمع بخلاف كونها للاباحة فانها تجوز كقولك جالس الحسن وابن سيرين شيخنا
 وكونه قيدا في الاحلال المفهوم من الآية ظاهر في انه حال مما طاب وبه صرح العلامة وجعله القاضى
 وغيره حالا من فاعل طاب ولا منافاة بينهما في المعنى وقوله لكان الحل مقتصرا على هذه الاعداد اى على
 أحدها واعلم انه وقع في الهداية والتبيين ان التخصيص على العدد يمنع الزيادة عليه قال في الشرنبلالية
 وهذا قول بالمفهوم ولا نقول به فكان ينبغي ان يقال كما في الكافي والاقتصار على الاربع في موضع
 الحاجة الى البيان يدل على انه لا يجوز الزيادة عليه انتهى ثم اعلم ان حل الاربع مقيد بعدم خوف
 عدم العدل وثبوت المنع عن اكثر من واحدة عند خوفه قاله السكال وفي البحر عن البدائع ما يفيد انه اذا
 اخاف عدم العدل يستحب ان لا يزيد لانه يحرم شرنا لاية ايضا قيد بالتزوج لان التسرى غير مقيد بعدد
 حتى لو كان له اربع من المحرات والالف من الامة فاراد شراء امة اخرى فلامه رجل يخشى عليه الكفر
 لقوله تعالى الاعلى ازاوجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين مقتضى التعليل ان يخشى عليه

برضا المحرة وقال الشافعي يجوز نكاح
 الامة على المحرة للعبد (ولو في عدة المحرة)
 اى لا يحل ولو كان تزوج الامة في عدة
 المحرة مطلقا سواء كانت عدة طلاق
 بائن او ثلاث او رجعى عند اى خبيثة
 وتندهما يجوز ان كانت العدة عن
 طلاق بائن او ثلاث وان كانت معتدة
 عن طلاق رجعى لم يجز اتفاقا (و) حل
 تزوج (اربع) نسوة (من المحرات
 والامة فقط) للمحرر وقال الشافعي
 لا يجوز للمحرر ان يتزوج

الكفر ايضا اذا اراد التزوج على امرأته فلامه رجل اذ لا فرق بينهما كما في النهر متعقبا لما في البحر من قوله وينبغي ان لا يخاف عليه الكفر قال وما فرق به من ان في الجمع بين الحر اثرا مشقة بسبب وجوب العدل بينهما بخلاف الجمع بين السراري فانه لا قسم بينهما مما لا اثر له مع النص وفي النهر من البرازية له امرأة او جارية فاراد اخرى فقالت اقتل نفسي له ان ياخذ ولا يمتنع لانه مشروع فلوترك لثلاثي غمها يؤجر الحديث من رقي لا متى رقي الله له (فرج) دخل يهودى على ابي يوسف فقال ما بال الزوج يتزوج اربع نسوة ولا يحل للمرأة الا زوج واحد فقال ابو يوسف هذا تعبد فقال هشام بن الحكم ان امرى القاضي اجتهه فقال لان الرجل اذا تزوج اربعاً فالانساب كلها ترجع اليه ولا تختلط ولو كان للمرأة ان تتزوج اكثر من واحد لا تختلط الانساب قال محمد المجواب على ما قال ابو يوسف لان الامر لو كان على هذا المعنى لكان للرجل ان يتزوج اكثر من اربع نسوة جموى عن النوازل (قوله الامة واحدة) لانه ضرورى عنده ولنا اطلاق قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء اذ الامة المنكوحه ينتظمها اسم النساء (قوله تزوج تسع للحتر) لان الله اباح ثنتين بقوله ثنتين ثم عطف عليه ثلاث ورباع بالواو وهى للجمع فيكون المجموع تسعا وهذا خرق للاجماع فان الامة اجعت على انه لا يجوز اكثر من اربع ولا جهة لهم فيما ذكر لان الخطاب للجميع والواو بمعنى او فلا تفيد الجمع نظيره جاعل الملائكة رسلا اولى اجنحة ثنيتي وثلاث ورباع ليس معناه ان لكل واحد منهم تسعة اجنحة بل معناه ان لطائفة منهم اثنين ولطائفة ثلاث ولطائفة اربع زيلحي واعلم ان ثنيتي وثلاث ورباع غير منصرفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان كانت اصولها لم تبين لها وقيل لتكرار العدل فانها معدولة باعتبار الصيغة والتكرير منصوبة على الحال من فاعل طاب بحر عن اليساوى (قوله وثنتين للعبد) ولو مديرا او مكاتباً نهراً وابن أم ولد غاية يعنى من غير مولاها شيخنا لان ابن أم الولد من مولاها حرو ويكتفى بثبوت نسب ولد ام الولد من المولى ان لا ينفيه وان لم يدعه بخلاف الامة حيث يتوقف ثبوت نسب ولدها على وجود الدعوة من السيد كما سيأتى في محله قيد بالتزوج لان التمرى لا يحل له ولو مكاتباً لانه يفتى على الملك نهر ومنه يعرف ان ما يقع لبعض التجار من انه يدفع جارية لعبد ايطاها من غير عقد فذلك حرام فليجنب وانما ملك الطلاق لانه لمن اخذ بالساق (قوله وقال مالك انه ان يتزوج اربعاً) للمحومات والجمعة عليه ما روى عن عطاء ان اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اجمعوا على ان العبد لا يجمع بين النساء فوق اثنتين ولان الرق منصف للنعمة زيلحي (قوله ولكن لا يطاق الخ) لقوله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقي ماء زرع غيره فان قبل كيف يسقيه مع انسداد فم الرحم قلت الشعر ينبت من ماء الغير بحر والمراد ازدياد نبات الشعر لا اصل نباته قال في التبيين والكاظمى لان به برزاد سمعه وبصره حدة كما جاء في الخبر شرب لبالة ودواعى الوطء كالوطء بحر وقوله عليه السلام فلا يسقي ماء زرع غيره يجوز ان يكون ماء مفعولاً او لا يسقى والفاعل ضمير من ويجوز ان يكون هو الفاعل وعداء لمفعول واحد علقى عن العراقي شيخنا (قوله حتى تضع حملها عندهما) اذ انه لا نفقة لها وقيل يجب والاول اوجه ولا خلاف في جواز الزانى نهر لكن نقل المحوى عن المفتاح معزيا للمجموع النوازل انه اذا تزوج حبلى من الزنا فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطؤها عند الكل انتهى واقول يمكن حمل حل الوطء على ما قبل الوضع على ما اذا كان ذلك الرجل الذي تزوج بهام عتقاً بان الحمل منه بان كان هو الذى زنا به ايد لك على هذا ما نقله المحوى ايضا عن الحنابلة من انه اذا اتهم رجل بامرأة فظهر بهامه الرجل ينكر فزوجت منه جازا لنكاح في قول ابي حنيفة ونحوه ولا يحل له وطؤها حتى تضع حملها انتهى بناء على ان مفهوم قوله وهو ينكر انه لو كان مقررا جاز له الوطء لعدم سقيه زرع غيره كما ذكره المحوى ايضا فالا وهو مفهوم الرواية معتبر وكما يجوز له وطؤها ولو قبل الوضع اذا كان هو الزانى فكذلك يثبت نسب الولد منه كفى الدر المختار عن النهر ونصه ونكحها الزانى حل له وطؤها اتفاقاً والولد له ولزومه النفقة ولو تزوج امته او ام ولد له الحامل بعد ذلك قبل

الامة واحدة حال عدم طول الحرة
على ما مر آتفا وانما قال فقط نفياً لقول
اصحاب النطو له فانهم يصيرون تزوج
تسع للحر (و) حل تزوج (ثنتين) من
الحر اثرت والامة (العبد) وقال مالك له
ان يتزوج اربعاً (و) حل تزوج (حبلى)
من زنا ولكن لا يطؤها حتى تضع حملها
سندهما

اقراره به جاز وكان نفيًا انتهى وهو باطلا لا يشمل لما اذا جاءت به بعد النكاح في مدة حمل تامة لا وهو
 مخالف لما نقله المحمدي عن الواقعات المحسامة حيث قال رجل زنا بأمرأة فحملت منه فلما استبان حملها
 تزوجها الذي زنا بها فالتكاح جائز فان جاء بولد بعد النكاح لستة اشهر فصاعدا ثبت النسب منه
 ويرث منه لانها جاءت بالولد في مدة حمل تامة عقيب نكاح صحيح وان جاءت به لاقل من ستة اشهر لا
 يثبت النسب ولا يرث منه لانها لم تحبب به لمدة حمل تامة انتهى (قوله وعند أبي يوسف يفسد النكاح)
 قياسا على المحبب من غيره بجماع ان كلامه ما يحترم لا يجوز اسقاطه والفرق له ما ان الامتناع في ثابت
 النسب لمحرمة صاحب الماء لا للحمل ولا حرمة للزاني نهر (قوله لا من غيره) ولا من حربي أو سيدها المقربة
 كما في الدر وعن أبي حنيفة ان كان من حربي كالمهاجرة والمسيبة يجوز النكاح ولا يطاق حتى تضع واعندها
 السكرني والطحاوي ومنعهما محمد والاول اصح عيني وظاهره ترجيح جواز العقد على المحبب من حربي بناء
 على ان قوله والاول اصح يرجع لقوله وعن أبي حنيفة الخ لكن يخالفه ما في الزيلعي من قوله ان الاصح
 المنة عليه منع محمد جواز النكاح المهاجرة والمسيبة الحامل انتهى وتزول المخالفة بجعل قوله والاول
 اصح عائدا الى قوله لا من غيره واعلم ان اطلاق قوله لا من غيره يشمل ام ولده الحامل فلوزوجهما
 فالتكاح باطل لانها فرأى لولاها حتى يثبت نسب ولد هامة من غير دعوة فلو صح النكاح لحصل الجمع
 بين الفراشين الا انه غير متأكد حتى ينتفي الولد بالنفي من غير لعان فلا يعتبر ما لم يتصل به الحمل نهر عن
 الهداية والفراش صبر ورة المرأة بحال لو جاءت بولد ثبت نسبه من غير دعوة عذاية والفراش ثلاثة انواع
 قوى ووسط وضعيف فالاول فراش المنكوحه يثبت نسب ولدها بلا اقرار ولا ينتفي الا باللعان والثاني
 فراش ام الولد يثبت النسب بلا اقرار وينتفي بمجرد النفي والثالث فراش الامة لا يثبت نسب ولدها بلا
 دعوة فلما كان الفراش غير متأكد كذا في ام الولد لم يعتبر الفراش ما لم يتصل به الحمل فجاز تزويجهما قبل الحمل
 بخلاف ما بعد الحمل حيث لم يجوز تزويجهما لانها اعتبرت حينئذ فراشا لولاها فلو جاز النكاح لزم الجمع بين
 الفراشين شيخنا عن الغاية (فرع) تزوج امرأة فمات بسقط استبان خلقه بعدد اربعة اشهر جاز
 نكاحها وان كان اقل لم يجوز لان خلقه لا يكون الا في مائة وعشرين يوما حموي عن البرجسدي (قوله
 فالتكاح فاسدا جماعا) لقوله تعالى ولا تهزمو عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب اجله والمراد انقضاء العدة
 ولا تعتدا المحبب من الزنا شيخنا عن الغاية (قوله والموطوءة بملك يمين الخ) بالجمعة فاعلى تزوج السكابة
 اي وحل ايضا تزوج الموطوءة عيني وقال الرازي معطوف على حبلى من زنا حموي (قوله ويستحب للمولى
 ان يستبرئها) الصحيح وجوبه وجعل في المحاموي المحصري الوجوب قول محمد بجرع الزخيرة (قوله وقال
 محمد لا أحب الخ) ظاهر كلام الشارح انها لا ية ولان باستحباب الاستبراء بناء على ان استحباب الاستبراء
 قول محمد فقط لا على ما قاله بعض المشايخ من انه قول الكل وذلك ان محمدا انما نفى الاستحباب ومعنى نفى
 الاستحباب انه ان وطئ قبل الاستبراء يكون تاركا للاستحباب وهما اثبتة اجواز النكاح بدونه فلا معارضة
 نهر ليسكن كلامه في الهداية يقتضي ان الاستحباب قول محمد فقط بدليل قوله والخلاف مقيد بما اذا لم
 يستبرئها المولى فان استبرأها كان للزوج ان يطأها بدونه اتفاقا انتهى وحكاية في غاية اليأس بقيل
 (قوله وكذا الحكم ان رأى رجل امرأة تزنى) وله ان يطأها بخلاف محمد كذا قال الزيلعي وخلاف محمد في حل
 الوطء لا في صحة العقد فقوله خلافا لمحمد ملحق بقوله وله ان يطأها لا يجوز لان نكاح الزانية جائز اتفاقا اذا
 لم تكن حبلى فان كانت حبلى صح خلافا لابي يوسف شرعا لية فان قلت ينبغي ان لا يحل وطؤها لاحتمال
 لشغل ودليل الحرمة عند معارضة دليل الحمل راجح واجيب بانه تعارض احتمال وجود الحمل وعدمه
 فرجحنا جانب عدمه لاصالته ولتقوى الاصاله بعدم حرمة صاحب الماء نهر عن العناية ثم قال لكنه
 يندب له استبرأؤها قبل الوطء على ما روي في هذا تصريح بجواز نكاح الزانية وفي المجتبى لا يجب تطبيق
 الفاجرة ولا يجب عليها تسريح الفاجر وما قوله تعالى والزانية لا ينكحها الا اذان او شرك فمسخ بانه

وعند أبي يوسف يفسد النكاح
 (لا من غيره) أي لا يحل تزويج حبلى
 من غير زنى حتى ان كان الحمل ثابت
 بالنسب فالتكاح فاسدا جماعا (و)
 حل تزويج (الموطوءة بملك يمين) (أو زنا)
 بان وطئ المولى أمته ثم تزوجها من
 غيره ويستحب للمولى ان يطأها قبل ان
 جاز النكاح فلا تزوج ان يطأها قبل ان
 يستبرئها عندهما وقال محمد لا أحب
 أن يطأها قبل أن يستبرئها وكذا
 الحكم ان رأى رجل امرأة تزنى
 حل تزويجها (و)

فانكحوا ما طاب لكم زيلعي ولعل معنى تسريح الفاجر الانحرف في اسبابه كان تبذل له مالا ليخالها حموي
قال او ترفع امرها للقاضي فيطلق عليه انتهى ومراة قاض يراه (قوله والمضومة الى محرمة) لان المبطل
في احدهما فيقدر بقدره بخلاف البيع فانه يبطل بالشروط الفاسدة والنكاح لا يبطل بالشروط
الفاسدة فافترقا زيلعي وقوله بخلاف البيع اي بخلاف ما اذا جمع بين حرو عبد في البيع حيث لا يصح
في العبد لان قبول العقد في المحر شرط فاسد في بيع العبد بغير ولود دخل بالمحرمة فلها مهر المثل كما في الدراي
بصفتها مهر المثل بالغاما بلوغ وهو الصحيح وما في الزيادات من ان لها مهر مثلها ولا يحاوز حصتها من
آلاف وقولها كما في النهر (قوله بان كانت ذات رحم محرم) او منكوحة الغير او معتدة الغير غاية بيان
(قوله وعندهما يتقسم الى آخره) لان المسمى مقابل بهما فيكون متقسما عليهما فيلزمه حصه ما سلم له
ولا يلزمه حصه ما لم يسلم كما اذا اشترى عبدا ومدبرا يلزمه حصه العبد دون المدبر ولا في خنيعة ان التي
لا تفعل لا تصلح ان تكون مزاجعة للتي تفعل فيكون لها كله كالوتزوجهما حارا او حذرا بخلاف بيع
القر مع المدبر لان المدبر داخل في العقد لكونه محلا له وانما ينتقص البيع بعده لمحقه فيكون له حصه
والمحرمة ليست بداخله فيه زيلعي واورد على قول الامام ان احتجاب مهر المثل واسقاط الحد بالدخول فرع
دخولها في العقد وقد قال بعدهما واجب بان ذلك من حكم صورة العقد وعلى قولهما كيف وجب
حصتها من الالف بالدخول وهو حكم دخولها في العقد ثم يجب الحد مع ان الحد والمهر لا يجتمعان قال في
الفتح ولا يخلص الا بتخصيصها بالدعوى فيجب الحد لان نكاح شبهة الحمل والمهر لا تقسم بالدخول في العقد
نهر (قوله على مهر مثلها) حتى لو كان الف والمهر مثل المحرمة الفان والمهر المثل الف كان لها اثلاثا ثمانية وثلاثة
وثلاثون وثلاث (قوله وبطل نكاح المتعة) وهذا كان مباحا ايام خيبر وايام فتح مكة الا انها صارت
منسوخة باجماع الصحابة ولو اباحه ماركا فراكركن ليس فيه تعزير ولا حد ولا رجم فهاستافى وفي الزيلعي
روى انه عليه السلام حرما يوم خيبر من رواية علي بن ابي طالب متفق عليه وروى انه عليه السلام
حرما يوم الفتح رواء مسلم وقال بعضهم نسخت بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم
او ما ملكت ايما نهم وهي ليست من الازواج بدليل انتفاء حكم النكاح عنها وانتفاء شرطه من وجوب
النفقة والسكنى والطلاق والعدة والارث وصحة الايلاء والظهار والشهود ولا هي مما ملكتها الايمان ثم
اعلم ان المتعة على اربعة اوجه اثنتان في الحج واثنتان في النكاح اما اللتان في الحج فاحدهما مشروعة ذكرت
في باب التمتع في الحج والاخرى منسوخة وهي فسخ احرام الحج بافعال العمرة وهو ان الرجل اذا دخل مكة
محرما بالحج قبل وقت الحج ثم اراد ان يخرج من احرام الحج بافعال العمرة وهذا قد كان ثم نسخ واما اللتان في
النكاح فاحدهما مشروعة وهي ثلاثة اوثاب درع وخمار وملحفة والاخرى غير مشروعة وهي نكاح
المتعة غايه (قوله وقال مالك هو جائز) قال الاقناني وهذا فيه نظر عندى لان ما لا يكره في الحديث
على عدم جواز المتعة في الموطن ولم يرو بخلاف ذلك ولم يقل قولنا آخر غيرهما واما ابن عباس فكان يقول ذلك
ثم رجع وقال ابو بكر الرازي في شرحه مختصرا الطحاوي المتعة ان يقول اعطيك كذا على ان اتمتع بك يوما
او نحو ذلك ثم قال وهذا اخلاف من العلماء في فساده فعلم ان جواز المتعة عند مالك ليس بصحيح وقد قال
مالك في المدونة ولا يجوز النكاح الى اجل قر يب او بعبد وان سعى صداقا وهذه المتعة الى هنا لفظ مالك
كذا يهبط شيخنا والمحاصل ان نسبة القول بجواز المتعة الى الامام مالك خطأ وغلط (قوله وبطل
نكاح الموقت) من عطف الخاص على العام بناء على ما ذكره السكال من ان الموقت من افراد المتعة وار
عقد بلفظ التزويج واحضر الشهود كما في البحر خلافا لما في العناية لان مبنى الفرق بينهما على انه في المتعة
لا بد وان يكون بلفظ اتمتع بك ونحوه مع انه لم يعرف في شيء من الآثار لفظ واحد من باشرهما من الصحابة
بلغظ اتمتع بك نهر (قوله سواء كان وقتا طويلا الخ) وشمل المدة المجهولة ايضا وقيد بالموقت لانه
لو تزوجهما على ان يبطلها بعد شهر فانه جائز لان اشتراط القسطع يدل على انعقاده مؤبدا وبطل النهر

(المضومة الى محرمة) بان جمع بين
امرأتين في عقدة واحدة واحداهما
لا يجعل له نكاحها بان كانت ذات رحم
محرم منه حل نكاح التي حل نكاحها
وبطل نكاح الاخرى (و) جميع
(المسمى) أي المهر (لها) أي للمضومة
عند أبي حنيفة وعندهما يتقسم
المسمى على مهر مثلها فما اصاب التي
حل نكاحها يجب وما اصاب التي بطل
نكاحها سقط (وبطل نكاح المتعة)
موزنها بان يقول لا مرة تعدى
هذا العشرة لا تتمع بك اياما وقال مالك
هو جائز (و) بطل نكاح (الموقت)
مطلقا سواء كان وقتا طويلا أو لا
وصورته ان تزوج امرأة بشهادة
شاهدين عشرة ايام

كما في القنية ولو تزوجها بنية ان يقدمها مائة نواها فالنكاح صحيح لان التوقيت انما يكون باللفظ
 شربلاية عن البحر ولا بأس بتزوج النهاريات وهوان يتزوجها على ان يقدمها مائة نواها دون الليل
 زيلبي اسكن هل لها ان ترجع وتطالبه بالبيت عندها ليلا الظاهر لها ذلك حيث كان لها ضرورة ولا يمنعها
 الشرط السابق (قوله وقال زفر التوقيت باطل والنكاح صحيح) لان النكاح لا ينطلي بالشروط الفاسدة
 قلنا هو في معنى نكاح المتعة والعبرة للمعاشرة دون الالفاظ زيلبي وفيه تأييد لما ذكره الكمال من عدم
 المغالبة بين المتعة والموقت (قوله وروى الحسن عن ابي حنيفة الخ) لانه في معنى المؤبد وجه الظاهر
 ان التوقيت هو المعين لمجة المتعة وقد وجد زيلبي (قوله والفرق بين النكاحين في اللفظ لا المعنى) وهو
 ان الاول يقع بلفظ التمتع والثاني بلفظ النكاح وفيه نظر بل ينبغي ما فرقت من حيث المعنى وهوان المتعة
 يشترط فيها تعيين مقدار المهر فيصير بظاهرها كالبيع بخلاف الموقت حيث لا يشترط فيه ذكر المهر محوى
 عن البرجندى وهو مخالف لما سبق عن الكمال والزيلبي فتنبه وقوله فيصير بظاهرها كالبيع أى من حيث
 انه يشترط في البيع تعيين مقدار الثمن (تنبيه) لم يتعرض المصنف ولا الشارح لمحكم تعليق النكاح
 بالشرط كما لو قال لبنته ان دخلت الدار زواجك من فلان وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح
 وكذا النكاح خلافا لما في الدرر حيث قال التعليق لا يصح وان صح النكاح ولهذا تعبه في الشربلاية
 بقوله لم أر من قال بصفة النكاح المعلق سوى المصنف بل كلامه في البيوع يخالف هذا حيث قال
 النكاح لا يصح اضافته الى الزمان كما لا يجوز تعليقه بالشرط ما فيه من معنى القمار انتهى وصرح بعدم
 صحة النكاح المعلق في الفتح والخلاصة والبرازية عن الاصل والحاشية والتتارخانية وفتاوى ابي الليث
 وجامع الفصولين والقنية ولعله اشتبه عليه النكاح المعلق على شرط بالنكاح المشروط معه شرط فاسد
 وبينهما فرق واضح اه فان قلت ماذا في الشربلاية بشكل بما ذكره عزى زاده حيث اقترافا في الدرر
 وذكر ان ماذا كره من ان النكاح يصح ويبطل التعليق موافق لما في الخلاصة والعمادية ولفظهما والنكاح
 لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافته ولو لم يكن لا يبطل بالشرط ويبطل الشرط انتهى فواجه ما قيل بل
 النكاح غير صحيح الخ ماذا كره شيخنا ان ماذا كره عزى زاده سهو منه بين واشتباه انتهى واعلم انه
 يستثنى من عدم صحة تعليق النكاح بالشرط ما اذا علق بشرط كاش كالخو خطب ابنته فقال انى تزوجتها من
 فلان أمس فلم يصدق الخاطب فقال ان لم اكن زواجها أمس من فلان فقد تزوجتها منك وقبل ثم ظهر
 انه لم يكن زواجها ينقد لان التعليق بشرط كاش تحقيق فيكون تحييرا كافي الدرر والغرر عن العمادية
 وكذا اذا وجد المعلق عليه في المجلس كذا ذكره جوى زاده وعجمه المصنف أى مصنف التنوير بمحالككن
 في النهرقيل كتاب الصرف في مسألة التعليق برضا الاب والحق الاطلاق قال في الدرر فليتأمل المفتي (قوله
 وحل له وطه امرأة ادهت عليه الخ) ويشترط حضور الشهود عند القاضى وقت القضاء في قول العامة
 وعند بعضهم لا يشترط قال في الفتح وهو الوجه لان انه نقاد العقد في ضمن القضاء وما ثبت في ضمن ثنى
 لا يراعى فيه شرائطه ولهذا سقط الايجاب والقبول كافي الزيلبي (قوله وعندهما وعند الشافعي الخ) وبه
 يفتى شربلاية عن المواهب (قوله وهي مسألة قضاء القاضى الخ) فينفذ ظاهرا وباطنا عند أبي حنيفة
 والمراد من النفاذ ظاهرا بثبوت حكمه كما يتمكن والمفقة والقسم وغير ذلك والمراد من النفاذ باثبات
 الملك والمحل فيما بينه وبين الله تعالى وان اثم المدعى اثم اقدمه على الدعوى السكاذبة فلهم ان القضاء
 اظهارا هو ثابت لا اثبات ما لم يكن ثابتا فلا ينفذ قضاء القاضى باطنا لان الشهود كاذبة كما اذا ظهر الشهود
 كفارا او عبيدا او محدودين في قذف ولهذا لا ينفذ القضاء باطنا بشهادة زور اذا كانت المرأة منكوبة
 الغير او معتدة الغير وكذا لا ينفذ القضاء باطنا في الاملاك المرسلة وانما اثار القاضى مأمورا بالقضاء بالشهادة
 الصادقة عنده لا عند الله تعالى لان الوقوف على حقيقة الصدق متعذر لان حقيقة الصدق لا يعلمها
 الا الله تعالى بخلاف ما اذا وجدوا كفارا ونحوهم حيث لا ينفذ القضاء باطنا لان الوقوف على هذه

وقال زفر التوقيت باطل والنكاح
 صحيح وروى الحسن عن أبي حنيفة
 انهما اذا وقتا وقتا لا يعيشان الى ذلك
 غايبا يصح والفرق بين النكاحين في
 اللفظ لا المعنى (و) حل (له) وطه امرأة
 ادهت عليه انه تزوجها (وأقامت
 البينة (وقضى) القاضى (بنكاحها
 ببنية (و) الخ (انه) لم يكن تزوجها
 قبل وعندهما وعند الشافعي لا يسمع
 ان يظاهرها وهي مسألة قضاء القاضى
 بشهادة الزور في العتود والفسوخ
 وسنحج في باب أدب القاضى

الاشياء متيسر بالا مارات فاذا لم يقف علم انه قصر فلم يكن مأمورا بالقضاء كما اذا قضى في حادثة باجتهاده
وثمة نص آخر بخلافه لا يعلم اما هنا فقد بالغ في التفحص عن حال الشهود فلم يوجد منه تقصير غاية ولا
خلاف بينهم في الاملاك المرسله ان قضاءه لا ينفذ ومعه ان يدعى الملك المطلق ولم يذكر له سببا بان قال
هذا ملكي واقام البيعة عليه وقضى به القضاة زبلي

(باب الاولياء والا كفاء) *

اساذ كز النكاح والفاظه ومحلله شرع في بيان عاقده نهر والولي في اللغة خلاف العدو وفي الاصول هو
العارف بالله تعالى باسمائه وصفاته حسب ما يمكن المواظب على الطاعات المحتجب المعاصي الغير
المنهك في اللذات والشهوات شربا ليلية (قوله وهي جمع ولي) كذا في بعض النسخ وفي بعضها وهو
وتوجيه الاول بتأويل الجمع بالجماعة والثاني بارجاع الضمير على الجمع باعتبار مجرد جوي وتعبيره
شيخنا بان فيه من التكلف ما لا يخفى فان المتبادر من النسخة الموجود فيها هي عود الضمير على كلمة الاولياء
وضمير هو على النسخة الاخرى راجع الى لفظ الجمع ولا شك ان اعتبار المعنى وان كان صحيحا لا يناسب
المحل في الثاني انتهى والولي هو العاقل البالغ الوارث فخرج الصبي والمعتوه والعبد والكافر على المسئلة
وما في النزاية من ان الاب او الجد اذا كان فاسقا فلا يقضى ان يزوج من الكف (قوله في الفسخ انه غير
معروف في المذهب وهي على نوعين ولاية تدب وهي الولاية على العاقلة البالغة بكرة كانت او ثيبا وولاية
اجبار وهي الولاية على الصغيرة بكرة كانت او ثيبا والمعتوه والمرقوفة وتثبت بالقرابة والملك والولاية
والامامة نهر واطلاق المرقوفة فعم ما الرق فيها كامل وهي القنة وانقص وهي المدبرة وأم الولد لانه ثبت
لها بالتدبير والاستيلاء حق المحربة والمحصن ان الرق في المدبرة وأم الولد قائم غير زائل بدليل انهما لما
يعتقسان بعد موت المولى وان كان بالتدبير والاستيلاء لا تنقص الرق فيهما ولهذا لا يجوز عتقهما عن
الكفارة اذا علمت هذا ظاهر انه لا وجه للتصويب الذي نقله السيد المحمدي عن ابن الكمال في اصلاح
الهداية حيث ذكر ان الصواب ابدال المرقوفة بالملوكة فتدبر (قوله وهي تنفيذ الحكم على الغير الخ) هذا
التعريف قاصر على ولاية الاجبار ولا يشمل ولاية التدبير جوي بدليل قول الشارح شاء أو أبي (قوله نفذ
نكاح سره الخ) لما كان نفى وجوب الولاية في النكاح هو المذهب لاشتهار الوجوب في بعض الديار افتتح
الباب به وتقييده بالحرة للاحتراز عن الامعة ولومدبرة ومكاتبه وأم ولد نهر (قوله عاقلة بالغة) مسئلة
كانت أم لا وما في العيني من تقييده بالمسئلة قال في النهر انه من سبق القلم (قوله بالاحضور روى واذنه)
سواء زوجت نفسها من كف أم لا في ظاهر الرواية عن الامام وصاحبيه لانها تصرفت في خالص حقها
فصار كما اذا تصرف في مالها (قوله واعلم ان النفاذ اخص من الانعقاد) يعني ويدينها عموم وخصوص
مطلق فلماذا اختار المصنف التعبير به دونه جوي (قوله وعن أبي يوسف الخ) الذي في الزبلي وكان
أبو يوسف يقول اولاد انه لا ينعقد الا بولي اذا كان لها ولي ثم يرجع وقال ان كان الزوج كفوا لها جاز ولا
فلا ثم يرجع وقال جاز سواء كان الزوج كفوا لها او لم يكن انتهى ومنه يعلم ان ما ذكره الشارح عن أبي يوسف
بالنسبة لقوله الاول وسأني في كلام الشارح ما يدل على ذلك وهو قوله ثم في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة
وهو قولهما آخر الوتر زوجت من غير كف (قوله وعند محمد ينعقد موقوفا) ويروي رجوعه الى
قولهما زبلي وسيد كره الشارح في الفصل الذي يلي هذا الباب ويشير اليه ماسيا في من قوله ثم في ظاهر
الرواية عن أبي حنيفة وهو قولهما آخر الوتر زوجت من غير كف (قوله وعند مالك والشافعي لا ينعقد
بعبارة النساء اصلا) لقوله عليه السلام لانكاح الابوي وشاهدي عدل ولنا قوله تعالى فلا جناح عليكم
فيما فعلن في أنفسهن وقوله عليه السلام الام احق بنفسها من وليها زبلي وروي ابن عباس ان فتاة
جاءت لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان أبي زوجني من ابن أخيه وانا له كارهة فقال

(باب الاولياء) وهي جمع ولي وهو
من الولاية وهي تنفيذ الحكم على الغير
شاء أو أبي (والا كفاء) وهي جمع
كف وهو النظر (نفذ نكاح سره)
مطلقا سواء كانت بكرة أو ثيبا (مكافه)
مطلقا سواء كانت بكرة أو ثيبا (مكافه)
عاقلة بالغة (بلا) حضور (ولي) واذنه
عندهما واعلم ان النفاذ اخص من
الانفاذ وعن أبي يوسف في غير ظاهر
الرواية لا ينعقد الا بولي وعند محمد
يتقدم موقوفا على اجازة الولي وعند
مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء
اصلا سواء زوجت نفسها أو بنتها
او امها أو ثوب كانت بالنكاح عن الغير
او زوجت نفسها باذن الولي أو بنتها
ثم في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وهو
قولهما آخر الوتر زوجت من غير كف
يصح حتى ثبت حكم الطلاق والايلاء
والظهار والتوارث

صلى الله عليه وسلم أجيز ما صنع أبوك فقالت لا رغبة لي فيما صنع أبي فقال اذهبي فانكحي من شئت
فقات لا يارسول الله ولكني أردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء من أمور بناتهم شيء فيجوز ما رويناه على
الحرة العاقلة البالغة وما رويها على الأمة توفيقاً ولا نأخذ كراهة سالم عن الطعن وما رويها مطعون فيه
فقد حكى عن العباس بن المروزي قال سمعت يحيى بن معين يقول ثلاثة أحاديث لم تثبت عن النبي صلى
الله عليه وسلم كل مسكر حرام ومن مس ذكره فإثم وضاً ولا نكاح الأبوي وشاهدي عدل وواقفه على ذلك
أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه شيخنا عن الاختيار والإيم هي التي لا زوج لها وإسحاق بن إبراهيم بن
راهويه هكذا عند الحديثين بضم الهاء وسكون الواو وفتح الياء وباء الهاء الساكنة والخبويون يفتحون الهاء
والواو ويسكنون الياء شيخنا عن شرح التقرير (قوله وغير ذلك) كل المطلقة ثلاثاً (قوله ولكن
للأولياء حق الاعتراض) أراد بالأولياء خصوص العصبات لا مطلقاً لما في الحاشية على ما ذكره المحمدي من
أن الاعتراض مخصوص بالعصبة انتهى ولو غير محرم كابن العمري الأصح كما في الدرر الحاشية أيضاً قال
نخرج ذووالأرحام والألم والقاضي انتهى فلو عبر بالعصبة لكان أولى لكنه تبع صاحب الهداية (قوله
حق الاعتراض) فيمنعه القاضى ما لم يسكت حتى تلد ويبنى الحماق الجمل الظاهر بالولادة أو يوجد منه
ما يدل على الرضا كقبض المهر ورضا البعض كالكل إذا استواءوا والأقرب حق النسخ تنوير
وشرحه وفي البرجندى على ما نقل عنه المحمدي معزى إلى الخزائن إذا رضى الأب كان للأخ طلب الفسخ الخ
وعليه فلا يكون رضا البعض مسقطاً حق من دونه وفي البرجندى على ما نقل عنه المحمدي أيضاً عزى
للمصري إذا أجاز بعض الأولياء لم يبق للباقي حق الاعتراض إلا عند أبي يوسف انتهى والتقييد برضا
البعض لأن التصديق من البعض بأنه كف لا يسقط حق من أنكر لانه ينكر سبب الوجوب وإنكار سبب
وجوب الشيء لا يكون إسقاطاً له شرعاً بلية عن البحر وأشار في الدرر بقوله أى رضا بعض الأولياء كرضا
كلهم حتى إذا عقد واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه انتهى إلى أن المراد من قوله في المتن ورضا البعض
كالكل ما هو الأهم من أن تكون هي التي باشرت العقد دون أولياءها فرضى أحدهم أو يكون العاقد
أحدهم وحينئذ فلا حق لبقية معهم مع استواء درجاتهم إذا علمت هذا ظهر أن ما ذكره الشيخ شاهين من أن
قوله حتى إذا عقد واحد الخ صوابه حتى إذا رضى لأن فرض المسئلة في امرأة بالغة حرة زوجت نفسها من غير
كف انتهى ساقطاً من التصويب ذهولاً عن كون رضا البعض شاملاً لما قبل العقد كذا ذكره شيخنا
قال ثم رأيت به محمد الله في البحر ونصه أطلق في الرضا فقبل ما إذا رضى بعضهم قبل العقد أو رضى بعده كما
في القنية انتهى (قوله وروى الحسن عن أبي حنيفة أن النكاح لا ينعقد) وهذا كما في النهر أن كان لها ولي
فان لم يكن صحيح النكاح اتفاقاً لأن عدم الصحة على هذه الرواية إنما كان دفعا للضرر عن الأولياء فانهم قد
يعيرون وأما ما يرجع إلى حقها هي فقد سقط برضاها وأعلم أن ما وقع في حاشية السيد المحمدي من قوله
فانهم قد يعيرون وأبداً دون النون صوابه يعيرون بآبائهم لا بموجب تحذفها (قوله لا ينعقد) ظاهره البطلان
وهو الظاهر من كلام الزيلعي والدرر إذا المتبادر من نفي الانعقاد نفي الصحة فيشك كل حينئذ بان الذي رواه
الحسن كما ذكره المحمدي عدم النفاذ فيما لو تزوجت من غير كف فليحذر انتهى (قوله الفتوى على قول
الحسن في زماننا) لانه ليس كل قاض يعدل ولا كل ولي يحسن المرافعة وفي المجموعين يدي القضاة مدلة
فسد الباب ويتفرع عليه ما في النهر من صدور الاسلام أن المطلقة ثلاثاً لو زوجت نفسها غير كف ودخل بها
الزوج ثم طلقها لا تحل للأول على ما هو المختار يعني إذا كان لها ولي كما سبق أما لو باشر الولي عقد الحلال أو
لم يباشر ولكن رضى به فانما تحل ولا بد من معرفته إياه ولا يكتفى بمجرد قوله رضيت بتزويجها من غير كف
إذا لم يعلم بالزوج لأن الرضا بالمجهول لا يصح بغير تفقها وأقره في النهر وفي البحر وافق كثير من المشايخ
بظاهر الرواية فقد اختلف الأفاء ومثله في النهر أيضاً عن برهان الأئمة معطلاً بقوة دليل الإمام الأعظم
(قوله ولا تجبر بكر بالغة على النكاح) لا نقطاع الولاية بالبلوغ ولانها حرة مخاطبة فلا يكون لغيرها عليها

وغير ذلك قبل التفريق ولكن للأولياء
حق الاعتراض وروى الحسن عن أبي
حنيفة أن النكاح لا ينعقد به أخذ
كثير من مشايخنا قال نعمس الأئمة
السنخى هذا أقرب إلى الاحتياط
وقال القاضى الإمام فخر الدين القفوي
على قول الحسن في زماننا (ولا تجبر
بكر بالغة على النكاح)

ولاية وانما ملك الاب قبض الصداق برضاها دالة ولهذا لا يملكه مع نهبها داية والمجد كالاب عند فقده
وليس لها ان لا تحيز القبض عند عدم النهي اما غيرهما من الاولياء فليس لهم ذلك الا بالامر ولو صغيرة
الا اذا كان هو الوصي يعني اذا كان وليها له اقد هو الوصي يملك قبض الصداق كسائر الذين وقيدوا
بالبكر لان الثيب ليس لا بد قبض صداقها الا بالمرها وقيدوا بالمهر لانه ليس له قبض ما وهبه واهداه
الزوج لها قبل الدخول حتى لو قبضه كان للزوج استرداده من روقوله اما غيرهما من الاولياء فليس لهم ذلك
الا بالامر ولو صغيرة أي بالامر منها أو من القاضي وكانت صغيرة كذا ذكره شيخنا (فرع) زوج الاب بنته
من عبده ليكون محرما لها من غير علم العبد وأعلم البنت ان اعلامها شرط الجواز يعني النفاذ وهذا ظاهر بالنسبة للبالغة
معزيا الى الملتقط ومفهوم قوله وأعلم البنت ان اعلامها شرط الجواز يعني النفاذ وهذا ظاهر بالنسبة للبالغة
أما القاصرة فلا يشترط اعلامها وفي هذه المسئلة اعلم الى ان المحرمية لا تثبت بالوقوف والا ما اشترط
اعلامها فتدبر (قوله وقال الشافعي الاب والمجد الخ) اعتبارا بالصغيرة وهذا لانها جاهلة بالمر النكاح لعدم
التجربة فقدر الاجبار عنده على البكارة وعندنا على الصغر فالثيب البالغ لا جبر عليه اتفاقا والبكر
القاصرة تجبر اتفاقا وفي البكر البالغ والثيب القاصرة الخلاف فهي رباعية (قوله فان استأذنها الولي الخ)
هذا الاستئذان سنة فان زوجها بغير استئذانها فقد اخطأ السنة وتوقف على رضاها جوى عن المحيط
وينبغي ان لا يكون الاستئذان سنة اذا كان العقد بعد ما زفت الى بيت الزوج لتقدم ما يدل على الرضا
منها دالة ولم أره وفي التهرارادى الولي من له الولاية ندبا اذا الكلام في البالغة ويقدم في الاستئذان الا قرب
فالا قرب فلو استأذنها الا بعد فلا بد من القول كالا جنبي انتهى وسيأتى في كلام الشارح التصريح به (قوله
فسكتت) أي اختيارا كما سيحكي واراد بالسكرات السكوت عن الرد لا مطلق السكوت لانه لو بلغها الخبر
فستكلمت بكلام اجنبي فهو سكوت هنا فيكون اجازة بصر (قوله أو ضحكك) غير مستهزئة كما سيحكي وكذا
اذا تبسمت في الصحيح كما في الدرر من النهاية (قوله أو زوجها) قيد به لانه لو تزوجها بلاذن فسكتت حين
بلغها الخبر لم يكن رضا واجعا انه لو استأذنها في ذلك أي في تزويجها من نفسه فسكتت كان رضاها عن
الخاتبة (قوله فبلغها الخبر) سوى المصنف بين الاستئذان وبلوغ الخبر لانه وجه الدلالة في السكوت
لا يختلف بين أن يكون قبل العقد أو بعده عني (قوله أي كل واحد منهما) يعني السكوت أو الضحك عند
الاستئذان أو السكوت عند بلوغ الخبر ان يقال ظاهر صنيع المصنف ان الضحك عند بلوغ الخبر لا يعتبر
وليس كذلك ولهذا قال في البحر ولو قال المصنف ولو استأذنها الولي أو زوجها ففعلت به فسكتت أو ضحكك
فهو اذن لكان الولي (قوله اذن) أي توكيل في الاول واجازة في الثاني وفي القنية استأمر البكر فسكتت
فوكل من زوجها من سماء جازان عرف الزوج والمهر واستشكك في البحر بانه ليس الوكيل ان يوكل الا
باذن أو بأعمال براك والمسئلة مقيدة في الاول بما اذا اتحد الولي أو المتعد كالمزوجة وإيان استتويا
رتبة فسكتت فظاهر المحجوب انه لا يكون اذنا بل لا بد من اجازة أحدهما بالقول أو الفعل وفي الثاني أي
ومقيدة في الثاني ببقاء الزوج حتى لو علمت بالنكاح بعد موتة فسكتت لا يكون اجازة لطلان النكاح بموته
ولو قالت بعد الموت زوجي أبي أمرى وقالت الورثة بل بغيره ولم تعلمي بالنكاح قبله فالقول لها وعليها
العدة ولها الميراث ولو قالت بغير أمرى لكن بلغني النكاح فرضيت كان القول لهم لانها اقرت ان العقد
وقع غير تام ثم ادعت النفاذ فلا يقبل لاثمة نهر وقوله والمسئلة مقيدة في الاول بما اذا اتحد الولي جرى
عليه المحوى وغيره ولا يخفى انه لو أبدل قوله اتحد الولي بقوله اتحد العقد لكان الولي وقد جعلوا السكوت
رضا في مسائل نظمها في فتح القدير نحو من عشرين ثم قال والاستقرار يفيد عدم المحصر وأوصلها في
العمادية الى ثلاثين وقد نظمها صاحب النهر من الرجز فقال

وقد أفاها والصمت كالافصاح * في عدة تأتلك بالايضاح
سكوت بكر عند قبض المهر * تزويجها مع البلوغ فادر

قوله لا يكون محرما لها في اجازة نحل
لا يخفى وصوابه التحريم عليها امها مثلا
اه بحرأوى

ما قاله . وان كان أبو أو غيره من
الاولياء وقال الشافعي الاب والمجد
على تزويج البكر البالغة اكراهها (فان
استأذنها) أي البكر البالغة (الولي)
الا قرب بان قال اريد ان يكسك فلانا
(فسكتت أو ضحكك أو زوجها) بدون
الاستئذان (فبلغها الخبر) بعد التزويج
(فسكتت فهو) أي كل واحد منهما
(اذن) وانما قيدنا بالاقرب لانه
اراستأذن

وواهب لو عند قبض ما وهب * تصرف المبيع مع سكوت الاب
كذلك مولى العبد والمختل * في قوله والله لا أذنه
سكوت مديون مع الابراء * كذا الوصي عند ذى الايصاء
وبائع لو عند قبض المشتري * وقول هازل يبيع عنى
ان اجعلته صحيحا وكذا * مع قوله وقتته عليك ذا
كذا الوكيل وقت ما قد وكلا * او الرقيق عند ما قد نقل
كذا الشفيع بالمبيع قد علم * او الشريك باختصاصه فهم

ووجد بخط صاحب النهر عقب قوله في قوله والله لا أذنه * كذلك لا ينزله في داره * وقد نزل وفي الدر المختار
والسكوت كالنطق في سبع وثلاثين مسألة منذ كورة في الاشياء انتهى بقي ان يقال مقتضى كون
السكوت اقيم مقام الاذن في هذه المسائل المختل به وبه صرح في النهر نظما حيث قال * كذلك مولى العبد
والمختل * لكن ذكر في البحر ان السكوت ليس اذا حقيقه المالك في الخاصة من الايمان اذا خلعت ان لا تاذن
في تزويجها فسكتت عند الاستئثار لا تختل انتهى (قوله ولى غيره) أى غير ذلك الولي اولى ولا يصح
رجوع الفمير الى الولي الا قرب جوى (قوله وقيل هذا اذا كان لبكاتها صوت) مقتضى قوله وقيل ضعفه
مع انه في التنوير وشرحه جزم به ولم يحك خلافة واعلم ان اسم الاشارة في قوله وقيل هذا الخ يرجع لقوله ثم
البكاليس برضا ولا يلزم من نفى كونه رضا ان يكون ردا ولهذا قال في الدر لم يكن اذا ولا ردا حتى لو رضيت
بعده أى بعد ما بكت بصوت انعقد معراج وغيره خافي الوقاية والمقتضى فيه نظرا انتهى (قوله لا يكون
ردا) بل خرا على مفارقة أهلها وعليه الفتوى زيلبي (قوله وقالوا ان فحسكت كالمستزنة الخ) وعليه
الفتوى زيلبي (قوله لا يكون رضا) حتى لو ردت اراد ومنه قولها غيره اولى منه قبل النكاح لا بعده نهر عن
الذخيرة (قوله ثم يعتبر في الاستئثار تسمية الزوج على وجه تقع به المعرفة) حتى لو قال اريد ان ازوجهك من
رجل فسكت لا يكون رضا ولو قال ازوجهك من فلان أو فلان وذكر جاعة فسكت فهو رضا وزوجهام
ايهم شاء وان قال من جرائى أو بنى عى ان كانوا يحصون فهو رضا ولا فلاحين وهذا أى اشتراط تسمية
الزوج على وجه يقع له به المعرفة محله ما اذا لم تقوض اليه (قوله ولا يشترط تسمية المهر) رجحه في الهداية كما
في النهر لان النكاح يصح بدونه قال في الشرع بلالية وهذا لا ينهض لانه في نكاح توفرت شروط صحته
ولم يذكر فيه مهر فيكون فيه مهر المثل لازما بلا ضرر وأما اذا لم يعلمها بقدر المهر وأعلمها بالزوج فقط وقد
سمى لها قدر الارضها يكون الزامها بالنكاح بسكوتهما حيثما اضارا بها اذ ليس لها غير المسمى فظهر
ان اشتراط ذكر المهر لها مع علمها بالزوج هو الاوجه فلا يعدل عن هذا القول وهو الذي اختاره
المتأخرون الخ (قوله والصحيح ان المزوج ان كان أباً أو جداً) قال في الفتح وليس بشئ لان ذلك في تزويج
الصغيرة بحكم الجبر والكلام في الكبيرة التي وجب مشاورتها والاب في ذلك كالا جنى لا يصدر عنه
شئ من أمرها الا برضاها غير ان رضاها يثبت بالسكوت عند عدم ما يضعف ظن كونه رضا جوى
(قوله شرط فيه العدد أو العدة عند أبي حنيفة) وهو المختار جوى عن شرح النقاية للعلامة قاسم
(قوله ولو كان رسولاً الخ) لقيامه مقام مرسله فلا يشترط فيه لا العدد ولا العدة غاية (قوله وان
استأذنها غير الولي الخ) ليس على عمومها ولهذا قال المحوى يخص الغير بغير رسول الولي الا قرب او وكيله
فانهما قائمان مقامه ذكر في الكافي ويؤخذ منه ان لو وكيل الولي الا قرب ان يزوجه بحضرة الولي
الا بعد وهي واقعة الفتوى انتهى (قوله او ولي غيره اولى منه) ظاهر كلامه ان الولي الا بعد غير داخل
تحت قوله وان استأذنها غير الولي بناء على ان المراد بالولي مطلقه فلا يخالف ما ذكر في البحر من قوله
ودخل تحت غير الولي الا بعد مع الاقرب لما قدمنا من ان المراد بالولي من له ولاية الاستحباب وليس
للا بعد مع وجود الاقرب ذلك فهو غير ولى وكذلك لو كان الاب كافرا او عبدا او مكاتباً فهو غير ولى انتهى

ولى غيره اولى منه لم يكن ذلك رضا
حتى تسلككم كما سألني في النكاح
ليس برضا وقيل هذا اذا كان لبكاتها
صوت كالويل فاما اذا خرج الدمع
بلا صوت الويل لا يكون ردا وقالوا
ان فحسكت كالمستزنة بما سمعت
لا يكون رضا وما عرف عند الناس
وكذا اذا سكت المانع كالسعال
او العطاس او اخذ فها لا يكون رضا ثم
او العطاس او اخذ فها لا يكون رضا ثم
يعتبر في الاستئثار تسمية الزوج على
وجه تقع به المعرفة ولا يشترط تسمية
المهر وقيل لا بد من تسمية المهر والصحيح
ان المزوج ان كان أباً أو جداً فذكر الزوج
يكفي وان كان غيره فلا بد من تسمية
المهر والزوجة قوله او زوجهما أى ان
زوج البالغة قبلها الخبر فسكتت
بعده فهو اذن وعند محمد بن مقاتل
ان استأمرها قبل العقد فسكتت
رضا وأما اذا بلغها العقد فسكتت
لا يكون رضا ثم الخبر ان كان فصوليا
شرط فيه العدد أو العدة عند أبي
حنيفة خلافاً لما لو كان رسولاً
لا يشترط اجماعاً (وان استأذنها غير

لانه يتنى على ان المراد بالولي خصوص الاقرب فلا تخالف (قوله فلا بد من القول) لان سكوتها القلة
 الالتفات الى كلامه فلا يدل على الرضا او ردان هذا مناف لا لطلاق قوله عليه السلام في البكر اذ نهان
 تسكت غير مقيد بكون المستأمر وليا واجب كافي في النهريانه تعيد بالعرف والعادة واعلم ان المستأمر هو
 المستشير اخذ ما نقله شيخنا عن عزيم زاده حيث قال الاستئثار المشاورة انتهى (قوله كالثيب) يشير
 الى انه لا بد من نطقها لان نطقها لا يعد عيبا ولانه قل الحيا بما لم يمارس فلا مانع من النطق في حقها والثيب
 فيعمل من ثاب اذا رجع لمعاودتها الزوج ولان الخطاب يتناولونها أي يعاودونها والمراد ههنا امرأة تزوجت
 فبانت بوجه كذا في المغرب جوى عن البرجندى وهذا محمول على ما اذا بان منه بعد ما دخل بها المالك كان
 قبل الدخول فانها في حكم البكر كما سيأتي واعلم ان الشيخ استدلل على انه لا بد من النطق في الثيب بقوله
 عليه السلام الثيب تساور أي يطلب رأيها والمشاورة لا تكون الا بالقول ثم هي مفاعلة تقتضى الوجود
 من المجانبين واعلم ان رضا الثيب كما يكون بالصرح كرضيت وأحييت يكون بالدلالة كطلب المهر والنفقة
 او تمكينها من الوطء وقبول التهنية او الخلع سرورا وليس قولنا وحينئذ فلا فرق سوى ان سكوت البكر
 رضا بخلاف الثيب فانه لا بد في حقها من اشارة زائدة على مجرد السكوت والجواب تظافرا لدلالة على
 اختصاصها بالقول في حديث أبي هريرة لا تتكح الايم حتى تستأمر والامر لا يكون بغير القول وأصرح منه
 قوله في حديث آخر والثيب يعرب عنها لسانها نهروفيه عن الظهيرية خلاها برضاها يكون اجازة بخلاف
 ما لو قبلت الهدية او كانت من طعامه او خدمته اه (قوله ومن زالت بكارتها) أي عذرتها وهي الجمدة نهر
 (قوله أوزنا) أي خفي كافي الجمع والخلاف فيما اذا لم يصرا الزنا عادة لها ولم يقيم عليها المحذ حتى اذا اعتادت
 او اخرجت فأقيم عليها الحديث بشرط نطقها بالاتفاق هو الصحيح جوى عن الشيخ قاسم ولا يخفى ان تقييد
 الزنا بالخفي يشير الى ذلك (قوله فهي بكر) شرعا أما فيما عدا الزنا فبكر حقيقة لان مصيبتها اول مصيب
 ولهذا كانت من فرق بينها وبين زوجها يجب او عنسة او طلقها او مات بعد الخلو قبل الدخول بها بركا
 حقيقة ودخل الكل في الوصية لا بكار بنى فلان واعتراض بان له ردان بخارية المبيعة بركا اذا وجدت
 كذلك وأجيب بان البكارة تقال على العذرة أيضا فهو من المشترك ويجوز ان تكون قائمة العذرة من
 افراد من لم يصمها مصيب فيكون من المتواطئ حمل على هذا الفرد في البيع المبني على المشاحة وعلى الاعم
 الاغلب في النكاح المبني على التوسعة وأما في الزنا فثيب حقيقة عند الكل في الاصح كافي الظهيرية وانما
 زوجت كالابكار عنده فاكتفى بسكوتها مع ان القياس بأباه لان في الزامها النطق اشاعة الفاحشة
 فعارض دليل الزامها النطق دليل المنع من اشاعة الفاحشة والمنع مقدم نهر (قوله وقال لا يكتفى
 بسكوتها) في صورة الزنا كما هو اليه قوله وقال الشافعي في جميع الصور جوى ووجهه ما سبق من أنها
 ثيب حقيقة لان مصيبتها عائد اليها ولو وطئت بشبهة أو بنكاح فاسد تكون في حكم الثيب بلا خلاف
 عيني (قوله لا تكون بركا) لان البكر اسم لامرأة عذرتها قائمة والثيب من زالت عذرتها وهذه قد زالت
 عذرتها فتكون ثيبا ولهذا واشترى أمية على انها بكر بردها اذا وجدها بهذه الصفة ولان البكر انما
 اكتفى بسكوتها لاجل حياثها وهذا المعنى قائم وهي بكر حقيقة ولهذا وأوصى لا بكار بنى فلان تدخل
 في الوصية وأما مسألة شراء الجارية فقد قيل لا يردها فلان لا تمنع زيلعي (قوله والقول لها) بلاعين عنده
 وأوجباها وهذه احدى المسائل الستة الآتية في الدعوى وسيصرح المصنف بان الفتوى على قولهما
 وفي فتاوى القضاى ادعى على الاب انه زوجه بنته الصغيرة حلف عند الامام وفى الكبيرة لا اعتبارا
 بالاقرار فيها واستشكله الزيلعي بان امتناع اليمين عنده لا امتناع البذل لا امتناع الاقرار الا ترى ان
 امرأة لو اقترت لرجل بنكاح نفذا قرارها ومع هذا لا تخلف لو ادعى عليها فانكرت فالاشبه ان يكون هذا
 قولهما واعلم ان ما ذكره الزيلعي بحثنا صرح به في العمادية نهر (قوله ان اختلاف في السكوت) أي قبل
 وجود ما يدل على رضاها شرعيا لانه لا خلاف في النهريانه اذا اختلفا قبل الدخول حتى لو كان

(فلا بد من القول) ولا يكون سكوتها
 رضا (كالثيب) وهي من زالت عذرتها
 وعن السكونى ان السكوت عند
 استئثار الاجنبى رضا اما اذا لم تسك
 ولكن بلغها العقد ووجد فعل يدل
 على الرضا فهو كالقول (ومن
 نفسها ومضاتها مهرها ونفقتها) ومن
 زالت بكارتها بوبة او حفصة او جراحة
 أو عنيس (مصدر عنست الجارية
 عنوسا أي صارت عانسة وطال مكثها
 في منزل أهلها بعد ادراكها حتى خرجت
 من عداد الابكار (أوزنا فهي بكر)
 أي في حكم البكر حتى يكتفى بسكوتها
 عند التزويج وقال لا يكتفى بسكوتها
 وقال الشافعي في جميع هذه الصور
 لا تكون بركا (والقول لما اختلفا
 في السكوت)

بعده لم يقبل قولها الا اذا كانت مكرهة (قوله أي اذا ادعى الزوج سكوتها الخ) ولا يثبت امالو وجدت من ايها كان فلا كلام فان قلت كان ينبغي ان لا تقبل بينته على السكوت لانها انما قامت على النفي قلت ممنوع بل على حاله وجودية هي ضم الشككتين في مجلس خاص يحاط بطرفيه ولوسلم فهو نفي محيط به علم الشاهد ولو اقاماها في بيئتها الاولى الا اذا شهدت بينته على انها رضية او اجازت حين علمت فتقدم كذا في غير كتاب والمذكور في الخلاصة عن المخصاف ان بينتها الاولى ايضا قال في الفتح ولعل وجهه ان السكوت لما كان مما يحقق الاجازة لم يلزم من الشهادة بالاجازة كونها بامر زائد على السكوت مالم يصرح حوايه (قوله فقالت رددت الخ) انما فرض المسئلة بهذا المثال لانها لو قالت بلغني يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت كان القول قوله والفرق في البحر كذا في الشرع ليلية وأقول ان اراد بالفرق ما نقله في البحر عن الولو الحجة بالنسبة لمسئلة الشفعة باعتبار كونها نظيرة لما نحن فيه فلا كلام وحاصله ان الشفيع اذا ادعى طلب الشفعة حال علمه بالبيع من غير اسناد وقال المشتري ما طلبت حين علمت كان القول للشفيع لان علمه عند القاضي ظهر للحال بخلاف ما اذا كان مع الاسناد بان قال علمت بالبيع يوم كذا فطلبت الشفعة حيث يكون القول للمشتري اذ كونه طلب الشفعة حين علم بالبيع منذ كذا لم يظهر عند القاضي للحال بل باقراره فيحتاج الى الاثبات ولا يصح ان يراد بالفرق ما ذكره في البحر عن الذخيرة كما سيوضح لك على ان فيه اشكالا يظهر وجهه من اراد عبارة الذخيرة فبقول قال في الذخيرة وقال الزوج بلغنا الخبر وسكت وقالت المرأة بلغني يوم كذا فرددت قال قول المرأة ولو قالت المرأة بلغني الخبر يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت قال قول الزوج انتهى ووجه الاشكال ان المرأة ادعت اسناد الرد في كل من شق هذه المسئلة فقياس ما سبق عن الولو الحجة يقتضي ان يكون القول للزوج فهما في الذخيرة حيث جعل القول للمرأة في الاول لا وجه له يظهر اللهم الا ان يقال وجه كون القول للمرأة في الاول وان استندت الردان كلاما خارج جوابا لكلامه فهو يدعي عليها لزوم العقد وهي تنكر بخلافه في الثاني اذا المرأة هي المدعية فهي تدعي فسخ العقد وهو ينكر فكان القول قوله فتدبر وهذا التقرير تعلم ان المراد من قوله في الشرع ليلية والفرق في البحر خصوص ما سبق عن الولو الحجة (قوله وقال زفر القول قوله) لان السكوت أصل والرد عارض فكان الظاهر شاهدا له ونحن نقول انه يدعي عليها لزوم العقد وهي تنكر فكان القول قول المنكر كالمودع يدعي رد الوديعة فالقول قوله (قوله وللولى الخ) تقديم الجار والمجرور للخصم يعني لا لوصي حموى عن البرجندى واراد بالولى المكاف وترك التقييد بالكفاة ومهر المثل في غير الاب والمجدات كالاعلى ماسياقي واعلم المعتوه والمعتوه كالصغير والصغيرة وكذا الجنون والجنونة اذا كان الجنون مطبقا وهو شهر على المفتي به نهر (قوله انكاح الصغير والصغيرة) لوقال وللولى انكاح غير المكاف ليشمل المعتوه ونحوه لكان أولى قيد بالانكاح لان اقراره به عليها غير جائز لا بينة وطريق سمعها ان ينصب القاضي خصما عن الصغير فينكر فتقام عليه البينة وعلى هذا لو اقر الاب باستيفاء بدل الكابة من عبد ابنه الصغير نهر وكذا المولى لا ينفذ اقراره بالنكاح على امته بل لا بد من بينة كما في غاية البيان فهذا يستثنى من قولهم من ملك الانشاء ملك الاقرار به ثم رأيت في الدرر انهم اجمعوا على ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما ادعى رجل نكاحها يقضى بنكاحها بلا تصديق وبينه لانه مقر على نفسه لانه يملك نفس التجارية وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه فقط حتى اذا اقر على عبده بالنكاح لم يصدق الا اذا شهد الشهود او صدقه العبد ويمكن حمل ما سبق عن غاية البيان على ما اذا اقر على امته بالنكاح من رجل مع انكار ذلك الرجل فتزول الخلفة حينئذ يبق ان يقال ظاهرا ما سبق عن النهر عدم جواز اقرار المولى عليها بالنكاح عند الكل وليس كذلك بل عند الامام وعندهما يصدق بلاشهود وتصديق ذكره في الدرر ايضا ونصه اقرولى صغير او صغيرة او وكيل رجل او امرأة او مولى العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عندنا في حقيفة لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح او يدرك الصغير او الصغيرة في صدقه او يصدق المولى

اي اذا ادعى الزوج سكوتها في حال
انكارها بالنكاح فقالت رددت
فالقول قولها ولا نكاح بينهما وقال زفر
القول قوله (ولولى) اي يجوز له
(انكاح الصغير والصغيرة) مطلقا

والعبد وعندهما يصدق بلاشهود وتصديق المخ ثم اعلم ان قوله في الدرر اوبدرك الصغير والصغيرة
في صدقه يشير الى ما في الشرع بلالية عن الفتح من ان الخلاف فيما اذا اقر الولي في صغرها فان اقراره
موقوف الى بلوغها فاذا بلغا وصدقاها بنفذا اقراره والا يبطل وعندهما ينفذ في الحال وقال انه الصحيح
وقيل الخلاف فيما اذا بلغ الصغير وانكر النكاح فاقتر الولى اما لو اقر بالنكاح في صغره صح اقراره قال السكال
والذي يظهر ان الاوجه قول من قال ان الخلاف فيما اذا بلغا فانكر النكاح اما اذا اقر عليهما في صغرها
يصح اتفاقا انتهى ثم اعلم ان ظاهر كلام الدرر يقتضي ان الخلاف بين الامام والصاحبين في ان اقراره
بالنكاح هل ينفذ ولا بد من اقامة البينة او التصديق ليس على عموم بل بالنسبة لغیر مسئلة الوكالة
والعبد في مسئلة الوكالة والعبد لا بد من اقامة البينة او وجود التصديق من الموكل أو العبد من غير
خلاف في ذلك على ما يظهر من سياق كلامه والتقييد بالولي للاحتراز عن الوصى حيث لا يملك ذلك
ولو اوصى اليه بخلافه للعيني والزليعي وانما ملك تزويج امة اليتيم لانه من الكسب والاراحة من المؤنة
والحاصل ان المذهب كما في النهر عن الذخيرة ان الوصى ليس له ولاية التزويج مطلقا وان اوصى اليه
بتزويجها من شخص معين خلافا لابن الهمام نعم لو كان قريبا او حاكما عليه بالولاية واعلم ان ما وقع في النهر
من قوله وانما ملك تزويج اليتيم لانه من الكسب المخ قال شيخنا كذا وقع في غير ما نسخة وهو خلاف
الصواب والصواب تزويج امة اليتيم كما نص عليه في نكاح الرقيق انتهى (قوله سواء كان عدلا او فاسقا)
حيث لم يعرف منه سوء الاختيار بحجاجة وفسقا وان عرف لا يصح النكاح اتفاقا وكذا لو كان سكران
فزوجها من فاسق او شريرا او فقيرا او ذى حرفة دينية لظهور سوء اختياره فلا يعارضه شقته المظنونة تنوير
وشرحه وذكر في الدرر ما يحصله ان الخلاف بين الامام وصاحبيه في ان للاب ذلك ولو بغبن فاحش او من غير
كف عنده خلافا لهما مقيدا اذا كان الاب صاحبا فلو كان سكران لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء
الاختيار اطعمه او سفهه لا يصح اتفاقا انتهى (قوله او غيره من الاولياء) غير انه ان كان الولي غير الاب
والجد يشترط لحة العقد الكفاءة ومهر المثل ولا يشترط ذلك في جانب الاب والجد والمولى وابن الجنبونة
كالاب والجد تنوير وشرحه واعلم ان ظاهر كلام الدرر يقتضي ان الاب او الجد اذا عقد على الصغير
والصغيرة بغبن فاحش او من غير كف لا يكون لازما ولهما اختيار الفسخ بالبلوغ وليس كذلك بل هو لازم
مطلقا وقيل هذا الاشتراط انما هو على قولهما المخ ما ذكره عزى زاده واعلم ان قول عزى وقيل هذا الاشتراط
انما هو على قولهما يقتضي ان الكفاءة ومهر المثل شرط لازم للعقد عندهما لا لحة فيلزم ان يكون
العقد بدون الكفاءة ومهر المثل صحيحا غير لازم عندهما فلهما فسخه وهذا وان صرح به صدر الشريعة
على ما ذكره في الدرر وسأتي ما فيه لكنه وهم فالصواب ان العقد وقع من اصله غير صحيح عندهما ولهذا
قال في التنوير وشرحه وان كان المزوج غيرهما لا يصح النكاح من غير كف او بغبن فاحش اصلا وما في
صدر الشريعة صح ولهما فسخه وهم وقوله وان كان المزوج غيرهما اي غير الاب وابيه ولو الام والقاضي
او وكيل الاب لكن في النهر بحثا لوعين لو كيله القدر صح يعني وان كان دون مهر المثل انتهى قلت
وقياسه ان يصح ايضا اذ عين لو كيله شخصا معينا وان لم يكن كفوا ولم اره لكن قوله وما في صدر الشريعة
صح ولهما فسخه وهم فيه نظر وعبارة صدر الشريعة ليس فيها ما ذكره ونصه اي لا يصح لغير الاب والجد
انكاح الصغير بغبن فاحش في المهر او من غير كف اتفاقا وجواز انكاحهما للاب والجد بغبن او بغير
كف مذهب ابي حنيفة خلافا لهما انتهى كذا ذكره شيخنا ثم اعلم ان القول بجواز عقد الاب والجد ولو
بغبن فاحش بالنسبة لطفله اما لزوج امة طفله بغبن فاحش فانه لا يجوز بحرقه وتزويج الاب اي
بنفسه لانه لا يجوز لوكيل الاب ان يزوج بنته الصغيرة باقل من مهر المثل كما في القنية واعلم انهم
اختلفوا في وقت الدخول بالصغيرة فقيس لا يدخل بها ما لم تبلغ وقيل يدخل بها اذا بلغت تسع سنين
وقيل اذا كانت مميئة جسيمة تطبق الجماع يدخل بها والا فلا وكذا اختلفوا في وقت ختان الصبي على

سواء كان عدلا او فاسقا وسواء كان ابا
او غيره من الاولياء وسواء كانت
الصغيرة بكر او ثيبا

الاقوال الثلاثة وقبل بحثنا اذا بلغ عشر اوق في الخلاصة واكثر الشايخ على انه لا اعتبار بالنسب فيها وانما
المعتبر الطائفة وفي الظهيرة صغيرة زوجها وليها من كفء ثم قال لست انا بولي لا يصدق ولا يمكن
ينظر ان كانت ولايته ظاهرة جازا للنكاح والا فلا يجر (قوله وقال مالك ليس لاحد غير الاب الخ) لان
القياس ياتي ان يكون له على الغير ولاية اذا كان حرا لا حاجة عند انعدام الشهوة لان ولاية
الاب ثبتت نصا وهو ما روي ان ابا بكر زوج عائشة النبي صلى الله عليه وسلم والمجد ليس في معناه فلا يلحق
به ولنا ما ورد من انه عليه السلام زوج امانة بنت حمزة وهي صغيرة سلة بن ابي سلمة وهي بنت عمه وقال
لها الخيار اذا بلغت وانما زوجها بالعصوبة لا بالنسبة بدليل اثبات الخيار لها اذا بلغت ومذهبنا منقول
عن عمر وعلى والعبادلة وابي هريرة وكفي بهم قدوة وحكي الكرخي اجماع الصحابة وروى عن علي
موقوفا ومرفوعا الا نكاح الى العصبات وقد اجمع العلماء على العمل بهذا الحديث في حق الكبيرة
فوجب العمل به في الصغيرة لانها اعجز وامس حاجة لان الخطاب قد لا ينتظر الى البلوغ فيفوت
الكفء الخطاب زيلعي والحاصل ان النكاح ينتظم المصالح ولا تتوفر الا بين المتكافئين عادة ولا يتفق
الكفء في كل زمان فثبتت الولاية في حالة الصغر احرارا للكفء فدعوى ان ولاية الاب ثبتت نصا
بخلاف القياس والمجد ليس في معناه فلا يلحق به غير مسلمة بل هو موافق للقياس بقي ان يقال ما سبق من
قوله لا بالنسبة يشير الى رد ما ذهب اليه الامام مالك من انه عليه السلام زوج بنت عمه امانة لا بالعصوبة
بل لماله من الولاية بالنسبة على ما استفيد من قوله تعالى النبي اولي بالمؤمنين من أنفسهم وحاصل الرد انه
لو كان بالنسبة لما اثبت لها الخيار فاثباته الخيار لها دل على انه انما زوجها بالعصوبة لا بالنسبة (قوله
وقال الشافعي ليس الا للاب والمجد الخ) حاصله انه اذا كانت ثيبا لا يجوز لاحد ان يزوها لكون
الثبابة سببا لمحدث الرأي بوجود الممارسة ولا يعتبر انهما قبل البلوغ فوجب الانتظار وان كانت بكر اجاز
للاب والمجد ان يزوها ولا يجوز ذلك لغيرهما لما قال مالك الا ان المجد كالاب ولهذا يملك التصرف في
المال كما يملكه الاب بخلاف غيرهما من العصبات لانه لا يملك التصرف في المال مع انه ادنى حالا فلان لا
يملكه في النفس اولي واحرى ولنا ما سبق من انه اجمع العلماء على العمل بقوله عليه السلام الا نكاح
الى العصبات في حق الكبيرة فكذا في حق الصغيرة لانها اعجز وامس حاجة كي لا يفوت الكفء اذ قد لا
ينتظر الى البلوغ وما فيه من القصور في غير الاب والمجد اظهرناه في عدم ولاية الا لزام ولان الولاية لما ثبتت
عليها بعد البلوغ مع قدرتها على قاعدتهم كان نبوتها في صغرها وهي اعجز اولي بخلاف التصرف في المال
لانه لا يمكن تداركه بعد البلوغ وقوله لكون الثبابة سببا لمحدث الرأي ليس بشيء لان ذلك في البالغة
واما في الصغيرة فلا يدل على حدوث الرأي لعدم الشهوة زيلعي وقوله وما فيه من القصور الى قوله اظهرناه
في عدم ولاية الا لزام يعني حيث اثبتنا لها خيار الفسخ بالبلوغ فالتدارك فيه ممكن ولا كذلك التصرف
في المال حيث لا يمكن تداركه ما فيه من التخلل بعد البلوغ (قوله والولي العصبة الخ) اي في النكاح
لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لوصيه ثم للمجد ابى الاب ثم لوصيه ثم للقاضي ثم لوصيه وما في الدرر
والغرر من ان التصرف في مال الصغير للاب ثم لابييه ثم لوصيه ما نظر فيه في الشرنبلالية بان وصى الاب
مقدم على المجد واجاب شيخنا بان ثم يعني الواو كما في قوله تعالى خلعكم من نفس واحدة ثم جعل منها
زوجها فلا يقتضي تقديم ابى الاب على وصى الاب لانه ووصيه مقدمان على المجد كما سبق منه عن
الطحاوي ولا ينبغي منه انتهى نعم على صاحب الدرر مؤاخذه من وجه آخر به عليه في الشرنبلالية ايضا
وهو ان قوله لا التصرف في مال الصغير فيه تدافع بالنسبة للاب والمجد لان ولاية التصرف في مال الصغير
ثابتة لهما ايضا والعصبة من يأخذ كل المال اذا انفرد والباقي مع ذي سهم وهذا اولي من تعريفه بذكر
يتصل بلا توسط اني كما في البحر اذا المعتقد لها ولاية الا نكاح على معتقته الصغيرة حيث لا اقرب منها موجود
ولا خفاء في انصراف المطلق منها الى العصبة بنفسه فلا ترد العصبة بغيره كالنكاح مع الاب او مع غيره

وقال مالك ليس لاحد غير الاب
تزوجها وقال الشافعي ليس الا للاب
والمجد ان كانا عدلين تزويجهما (والولي
العصبة بترتيب الارث) أي الترتيب
في العصبات في ولاية الا نكاح كالترتيب
في الارث فلا بعد محجوب بالاقرب

كالأخوات مع البنات نهر وفي المغرب العصبه هم الذكور من قرابة الرجل لا يبه جمع عاصب ويسمى بها
الواحد والجمع والمذكر والمؤنث حموى (قوله فاقرب الأولياء الابن) ولا يتصور هذا إلا في المعتوه والمعتوهة
لا في الصغار عيني (قوله ثم الأخ لاب وام ثم لاب) وذكر الكرخي أن تقديم المجد على الأخ قول الإمام وعندهما
يشتركان والأصح أنه قول الكل نهر (قوله ثم ابن العم) ثم إمام الأب كذلك الشقيق ثم ابن أخته ثم لاب
ثم ابن أخته ثم عم المجد الشقيق ثم ابن أخته ثم لاب ثم ابن أخته ثم بصر عن الفتح (قوله ثم المعتق) ولوانثي ثم بنوه وان
مفلوا ثم عصبته من النسب على ترتيب عصبات النسب نهر عن الفتح قال شيخنا ويشترط أن يكون
عصبه أبي القاصرة ذاولا عليها يخرج من كانت أمها حرة أصلية فانه لا ولا على ولد هافلا إلى انكاحه
نبه عليه صاحب الدرر في كتاب الولاء وعليه وعلى تفسيرهم المولى بأنه العاقل البالغ الوارث لولم يوجد للشيخ
أو اليتيم سوى الأم المحررة الأصلية ومعتق الأب فان ولاية الانكاح تكون للأم دونة قال ولم أر من نبه عليه
هنا وإذا استوى وليان في الدرجة كسبدين ادعيا ولدامة أو شقيقين جاز تزويج أيهما كان فان زواجا
قدم السابق فان لم يدارا وقع معا بطلا وليس لاحد السيدين الاستقلال بانكاح الامة نهر عن الظهيرية
وغيرها وفي النواذر الاحتياط فيما اذا زوج غير الأب والمجد أن يعقد مرتين بتسمية وبغيرها مجوزان
يكون في التسمية نقصان فلا يصح الاوّل أو أن يكون الزوج حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها فتحل
بالاوّل ويصح الثاني وان كان أبوا وجداف كذلك عندهما للوجه الثاني كذا في المحيط انتهى وهذا على
مذهب الإمام ظاهر وأما على مذهب الصاحبين انه لا بد للحنّة من الكفاءة ومهر المثل وان كان العاقد هو
الأب أو المجد كما قدمناه عن صدر الشريعة فالاحتياط في الاعداء لا للوجه الثاني فقط بل للاوّل أيضا
(قوله ولهما) أي للصغير والصغيرة وكذلك الحق بهما والكلام في المحرمين ولو زعم من أم الرقيقان
اذا زوجهما المولى ثم اعتقا قبل اغلاخا لهما اختيار لهما الاغتياخ بالعتق عنه حتى لو اعتق امته الصغيرة أولا
ثم زوجهما قبلت كان لها خيار البلوغ ولو بلغت وهو صغير لم ينتظر بلوغه ويفرق بينهما بحضرة والده
أو وصيه نهر والمراد بالحق بالصغيرة والصغير المعتوه والمجنون فيثبت لهما خيار الفسخ بالافاقة (قوله
خيارا أسمع) لتوهم ترك النظر من الولي لقصور شفقته لا يقال الانكاح لا يحتمل الفسخ فكيف يستقيم جعله
فسخا لا نقول المعنى من قولنا لا يحتمل الفسخ بعد التمام هو النكاح الصحيح النافذ اللازم وأما قبل التمام
فيقبل الفسخ وتزويج الأخ والعصم لكنه غير لازم فيقبل الفسخ تبين وفيه تصريح بان اللزوم اخص
من النفاذ فيلزم من اللزوم النفاذ ولا ينعكس (قوله بالبلوغ) ادعيا بالنكاح قبل البلوغ أو بعده حموى
(قوله في غير الأب والمجد) والابن في المجنونة كالاب بل اولى نهر عن الخلاصة (قوله بشرط القضاء) لان
في أصله ضعف اذ هو مختلف فيه وكذا في سببه لان سببه ترك النظر ولا يوقف على حقيقته فتوقف على
القضاء كالرجوع في الهبة بخلاف خيار الخسرة لان سببه قوى وهو تخيير الزوج وبخلاف خيار العتق لان
سببه مقطوع به وهو زيادة الملك عليها ولهذا يختص بالانثى الا ترى انه كان لا يملك مراجعتها في قرين ويملك
عليها تطبيقا وتنقضي عدتها بحضتين وقد ازداد ذلك بالعتق فكان لها ان تدفع الزيادة بتبيين لها المهر
ان كان دخل بها ولو حكموا هذه العرقه فسخ لا مطلق كخيار الاعتاق والفرقة بعدم الكفاءة ونحو ذلك
والضابطان كل فرقة جاءت من قبل المرأة لا بسبب من الزوج فهي فسخ كخيار العتق والبلوغ وكل
فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالإيلاء والعجب والعلة وانما كانت ردتة فسخا مع انها من قبله
لان بها ينتفي الملك ميتفي المحل والفرقة انما جاءت بالتنافي لا بوجود المباشرة من الزوج وقد نظم صاحب
النهر فرق الفسخ والطلاق وما يحتاج منها إلى القضاء وما لا يحتاج فقال

فأقرب الأولياء الابن ثم ابن الابن وان
سفل ثم الابن ثم الجدة أبو الاب وان علا
ثم الاخ لاب وام ثم لاب ثم ابن الاخ
لاب وام ثم لاب ثم العم لاب وام ثم لاب
ثم ابن العم لاب وام ثم لاب ثم المعتق وقال
مالك الولي هو الاب وقال الشافعي
الاب والمجد (ولهذا ما رآه من
بالبوخ في غير الاب والمجد) أي الاب
(بشرط القضاء) أي ان زوج الصغيرة
أو الصغيرة غيرهما

قوله فرق النكاح الخ لا يخفى ما بين
شطري البيت الاول من الاختلاف
في الوزن اذا الاول من الكامل والثاني
من البسيط اهـ

فرق النكاح انتك جمانا فعا * فسبح طلاق وهذا الذي يحكيها
تباين الدارع نقصان مهر كذا * فساد عقد وفقد الكهـ ينعيها
تقيل سى واسلام المحارب او * ارضاع ضررتها قد عد ذافها

خيار عتق بلوغ ردة وكذا * ملك لبعض وتلك الفسخ بمحصنها
أما الطلاق فبج عنة وكذا * إيلؤه ولعان ذاك بتلوها
قضاء قاض اتى شرط الجميع خلا * ملك وعتق وإسلام أتى فيها
تقبيل سي مع الإيلاء بألمى * تبين مع فساد العقد يدينها

(قوله مطلقا سواء كان القاضي الخ) عبارة النهر غير الاب والمجد يتناول الام والقاضي وهو الصحيح لقصور
الرأى في الام ونقصان الشفقة في القاضي اه ومثله في الزيالي مع زيادة قوله وعن أى حنيقة أنه لا يثبت
لها الخيار لان ولاية القاضي تامة لانها تهم المال والنفس وشقة الام فوق شقة الاب فكانا كالأب
والاول هو الصحيح لأن ولايتهم متأخرة عن ولاية الاخ والعلم فاذا ثبت الخيار في المحاسب ففي المحجوب
أولى انتهى (قوله وهو الاصح وعليه الفتوى) أى ثبوت خيار الفسخ لهما بالبلوغ في غير الاب والمجد هو
الاصح وعليه الفتوى (قوله وعن أى حنيقة أنه لا يثبت الخيار لهما) اعتبارا بالاب والمجد وفيه مخالفة لما
في الزيالي والنهر حيث جعل عدم ثبوت الفسخ لهما قول أبي يوسف (قوله وهذا اذا كانا حاضرين) يعنى
الزوجين وهذا التقيد بشيرا ليه قول المصنف بشرط القضاء جوى ووجه الاشارة عدم جواز القضاء على
الغائب (قوله أما اذا كان احدهما الى آخره) الضمير للزوجين اللذين بلغ أحدهما وقد كان المزوج غير
الاب والمجد شيخنا (قوله لا خيار له ما لم يحضر) لازوم القضاء على الغائب شيخنا (قوله لانه لو تزوجهما الاب
والمجد لا خيار لهما الخ) الا ان يكون من غير كف أو بغير فاحش فانه يثبت لهما خيار الفسخ بالبلوغ جوى
عن البر جندى وفيه ان هذا الاستثناء إنما يظهر بالنسبة لمذهب الصاحبين فقط (قوله وبطل بسكوتهما
ان علت الخ) لدلالته على ارضاء وهذا اذا سكنت مختارة در قيد بعلمها لانها لم تعلم لا يكون رضا لانها
لا تتمكن من التصرف الاب والولى به ينفرد فعذرت أما علمها بالزوج وقد المهر فليس بشرط حتى لو سألت
عن ذلك أو سلمت على الشهود بطل خيارها زيلى قال في الفتح وهذا تعسف لا دليل عليه اذا غاية الامر كون
هذه الحالة كحالة ابتداء النكاح ولو سألت البكر عن الزوج لا ينفذ عليها وكذا عن المهر وكذا السلام على
القدام لا يدل على الرضا كيف وانها سلمت لغرض الاشهاد على الفسخ ونازعه في البحر في السلام بان
الاشتغال به فوق السكوت ومنعه في النهر بما نقلوا في الشفعة ان سلامه على المشتري لا يبطلها ولا شلث ان
طلب الموانبة بعد العلم بالبيع يبطل بالسكوت ولو كان فوقه لم يطل ثم ما ذكره في الفتح من عدم سقوطه
لو سألت عن المهر قيده في النهر بما اذا لم يطل بها ولا تعذرا بالمجهول ولا يعتد الى آخر المجلس لانها كما في الزيلى
تفرغ لتعلم الاحكام والدار دار العلم بخلاف المعتقة حيث تعذر اذا لم تعلم خيار العتق لكونها مشغولة
بخدمة المولى وينبني ان مختار نفسهما مع رؤية الدم وان راته بالليل مختار بلسانها وتشهد اذا أصبحت تقول
رأيت الدم الآن ولو اختارت وأشهدت ولم تتقدم الى القاضي شهرين فهي على خيارها كخيار العيب واذا
اجتمع خيار البلوغ والشفعة تقول اطلب الحقين ثم تبداء في التفسير بخيار البلوغ لانه ديني وليس قولها
رأيت الدم الآن اذا راته بالليل كذبا لان الفعل المتمدل واهم حكم الابتداء (قوله لانها لو كانت ثيبيا) كما
لودخل بها الزوج قبل البلوغ او كانت ثيبيا وقت العقد مجر (قوله لا يبطل خيارها بالسكوت) الا ان
ترضى بلسانها أو يوجد ما يدل على الرضا كالتمكن من الوطء طوعا او مبالاة بالمهر والنفقة بغير واعلم ان
المبالاة بالمهر إنما تكون دليل الرضا اذا لم يحامعها ولم يخل بها اما ان جامعها او خلاها فبطلت فطالبت بالمهر
لم يكن دليل الرضا وفي الدر المختار ادعت التمكين كرها صدقت (قوله ما لم يرض) لان وقته العمر فيبقى الى
ان يوجد الرضا نهر (قوله بان يقول رضيت) هذا التصویر لا يحسن مع قوله ولودلالة لانه يصير التقدير
ما لم يرض بالقول ولودلالة جوى (قوله كتسليم الصداق الخ) ان لم يكن قد دخل بها فان كان قد دخل
بها ينبغي ان لا يكون دفعه رضاه نهر (قوله والجماعة) والتقبيل عيني (قوله وتوارنا قبل الفسخ) لانتفاء
النكاح بموته بدليل حل الوطء قبل الفسخ سواء مات احدهما قبل البلوغ او بعده ويجب المهر كله وان

مطلقا سواء كان القاضي أو الامام
أو غيرهما قل كل واحد منهما بعد
البلوغ خيار الفسخ بشرط حكم القاضي
وهو الاصح وعليه الفتوى وعن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يثبت
الخيار لهما وهذا اذا كانا حاضرين
أما اذا كان أحدهما غائبا لا خيار له
كذا في العمادى وانما قبضه لانه
لو تزوجهما الاب أو المجد لا خيار لهما
بعد البلوغ (وبطل بسكوتهما ان علت
أى بطل خيارها ان زوج غيرهما
الصغيرة فبلغت وقد علت بالنكاح
حال كونها بكر) فسكت فهو رضا
وان لم تعلم بالنكاح فلو الخيار حتى
تعلم وتسكت وانما قبيل البكر لانها
لو كانت ثيبيا لا يبطل خيارها بالسكوت
(لا بسكوته) أى لا يبطل خيارها بالسكوت
اذا بلغ فسكت ما لم يرض بان يقول
رضيت ولو كان الرضا (دلالة) بان
يجب منه ما يدل على الرضا كتسليم
الصداق والنفقة والجماعة (وتوارنا
قبل الفسخ) أى برث كل واحد منهما
من صاحبه ان مات أحدهما قبل
البلوغ

مات قبل الدخول بخلاف الموقوف والفاقد من رعيته يعني لو مات أحدهما في الموقوف والفاقد
لا يرثه الآخر (قوله أو مات قبل فسخ النكاح) لأن النكاح صحيح والملك به ثابت (قوله ولا ولاية لعبد
وصغير الخ) لأنهم لا ولاية لهم على أنفسهم فالأولى أن لا يكون لهم ولاية على غيرهم لأن الولاية على الغير فرع
الولاية على النفس زيلعي قال شيخنا وهذا نص في جواب حادثة شتل عنها الفقير هي أن الحاكم الشرعي قرر
صغيراً في المهذول ولا شيخاً على الخيرات يقبض خلاصهم ويوزع عليهم وينظر في مصالحهم فاجبت
بطلان التولية والتقريب لنص المذهب المذكور وإن لم يجرأ اختياراً وشيخاً منهم يتولى ما ذكر انتهى
وأطلق العبد فعم المكاتب وأغلامك تزويج أمته لأنه من الكسب ولم يرد في الولاية عن العبد مطلقاً
بل ولاية النكاح قال في النهر قيداً بالنكاح لأن في الولاية عن العبد مطلقاً ممنوع لجهة إقراره بالحدود
والقصاص وأمانه لو ما ذونا وروايته الحديث ولأنه يلى على زوجته المحررة في أمور النكاح كالمستع من
المخرج والتمكين من الوطاء وطلب الزينة انتهى (قوله وكافر على مسلمة) وولد مسلم تنوير قيداً للمسئلة لأن
الكافر له ولاية على ابنته الصغيرة وكما انتهى ولاية الكافر على المسلمة انتهى ولاية المسلم على الكافرة
اعني ولاية الانكاح والتصرف في المال وينبغي أن يقال إلا أن يكون المسلم سيدها ككافرة أو سلطاناً
زيلعي وعيني ودرر وتنوير وكأنه في النهر لم يطلع على ذلك فقال واستثنى الشافعية من عدم ثبوت الولاية
للمسلم على الكافر ما إذا كان سلطاناً أو سيدها وقواءة تناقض به وللقاضي تزويج ابنته الكافرة
حيث لا ولي لها وكان ذلك في منشوره نهر والمراد من قوله وكان ذلك في منشوره أى كان ما ذونا من
السلطان بتزويج الصغار مطلقاً لا بقيد صغار الكفرة (قوله هذا إذا كانت العصبية) كان هنالك أمه
وأشار بهذا إلى ربط قول المصنف وان لم تكن بقوله والولى العصبية بترتيب الارث حموي وأطلق في نفي
العصبية فعمل العصبية النسبية والسببية فولى العتاقة ثم عصبته على الترتيب السابق مقدمان على الام
ومولى المولاة وهو الذى أسلم أبو الصغير على يده والاه آتراً ولياً مقدم على القاضي بحر (قوله فالولاية
للأم) هذا ظاهر في تقديمها على أم الأب وفي النهر من الغنية أم الأب مقدمة ولم يذكّر بعد الأم البنت لأنه
خاص بالمجنون والمجنونة فبعد الأم البنت ثم بنت ابن البنت بنت بنت البنت ثم المجد الفاسد قبل الاخت
بحر (قوله ثم الاخت لاب وام) هذا الترتيب هو المفتى به كما في الخلاصة وحكى عن خواهر زاده وعمر
النسفي تقديم الاخت على الأم لأنهما من قوم الأب وينبغي أن يخرج ما مر عن الغنية على هذا القول بقى أن
المجد الفاسد مقدم على الاخت عند الامام وعندهما يشتركان كما في المستصفي قال في الفتح وينبغي على
ما صحح في المجد والآخر من تقديم المجد تقديم المجد الفاسد على الاخت وكلامه يعطى تأخره لأنه من ذوى
الارحام مكان ينبغي ذكره مقدماً من نهر عن الفتح قلت ولهذا جزم في البحر بتقدمه على الاخت وجرى عليه
في الدرر لم يحك خلافه (تنبيه) لم يذكّر المصنف المجد ولا مرتبة في التزويج وقد بين ترتيب المجد الشيخ
قاسم في شرح النقاية فقال بعد ولاية العصبية ثم الأم ثم المجدة ثم الاخت لاب وام ولم يقيد المجدة بكونها
لام وقد يقال ان المجدة التي لام والمجدة التي لاب رتبتهما واحدة لعدم المرجح وقد يقال ان قرابة الاب لها حكم
العصبية فتقدم أم الأب على أم الام شيخنا عن الشيخ حسن الشرنبلالي في رسالته التي أحال على مراجعتها
قوله في حاشية الدرر لم يذكّر المجدة ولا مرتبة في التزويج ولنا فيه رسالة يلزم مراجعتها انتهى (قوله ثم
ولد الام) في التعبير بولد الام إيماء إلى استواء الذكر والأنثى نهر وهذا فسر الشارح بقوله أى الاخت والآخر
لام (قوله ثم أولادهم) أى أولاد ولد الام (قوله ثم لذوى الارحام) هم كإسائى قريب ليس بذى سهم
ولا عصبية وترتيبهم كالعصباء فيقدم العجات ثم الأخوال الخ نهر وظاهره أن المراد بذوى الارحام ما هو
المتعارف وبخالفه ما نقله السيد الحموي من البرجندي حيث قال أراد به القريب الذى ليس عصبية
بنفسه ولم يرد به ما هو المتعارف عند أصحاب الفرائض لأن العصبية بغيره والعصبية مع غيره داخلية فيه
اه (قوله أو العجات ثم الأخوال) أشار بهذا التفسير إلى ترتيب ولاية ذوى الارحام فان الترتيب ليس

أومات قبل فسخ النكاح ولا يرث بعد
الفسخ (ولا ولاية لعبد) لا (صغير
ولا (مجنون) على أحد) لا (كافر
على مسلمة) هذا إذا كانت العصبية
(وان لم تكن) أى وان لم توجد (عصبية
لا قريبة ولا بعيدة ولا نسبية ولا سببية
كمولى العتاقة. فالولاية للام ثم
للأخت لاب وام ثم للأخت والآخر لام
ثم لولد الام) أى للأخت والآخر لام
ثم لأولادهم (ثم لذوى الارحام) أى
ثم العجات ثم الأخوال ثم الخالات

ظاهراً من كلامه وان كان مراد الله حموى (قوله ثم بنات الاعمام) ثم أولادهم بهذا الترتيب درعن الشئ
ثم مولى الموالاة زيلعي وهو الذي أسلم على يده أبو الصغيرة وكان مجهول النسب على ما ساقى في محله
فزوجها مولى أبيها بالشرط المتقدم (قوله هذا عند أبي حنيفة وهو استحسان) وقد عرف ان العمل على
الاستحسان الا في مسائل محصورة ليس هذا منها فاق في تهذيب القسلا نسي من ان الفتوى على قولهما
غريب نهر (قوله وعندهما لا يثبت وهو القياس) لقوله عليه السلام الانكاح الى العصابات وال فيها
للجنس أى هذا الجنس مفوض الى هذا الجنس لا لغيره ووجه الامام على ما اذا وجد وال ان الحديث ليس
فيه ما يقتضى نفي ثبوت الولاية لذوى الارحام عند عدم العصابات كاستحقاق الارث يكون بسبب القرابة
ويقدم في ذلك العصابات على ذوى الارحام ولا يدل ذلك على عدم ارثهم فكذا هذا وتقول ان ارث ذوى
الارحام بطريق العصبوبة فينتظمهم الحديث زيلعي (قوله والجمهور على ان أبا يوسف مع أبي حنيفة)
في أشهر الروايات وهو الاصح زيلعي لكن نقل السيد المحوى عن الهداية ان الاشهر انه مع محمد (قوله
والقاضي اذا كان ماذونا) لكن ليس للقاضي ان يزوجهما من نفسه ولا من لا تقبل شهادته له كما في معين
الحكام وأقره المصنف وبه علم ان فعله حكم وان عرى عن الدعوى ثم لنوابه ان فوض له ذلك والا لادرو هو
ظاهري الاكتفاء بالاذن من السلطان للقاضي سواء صدر الاذن من السلطان للنواب أيضاً لا (فرع)
صغيرة زوجت نفسها والولى لها ولا قاضي في ذلك الموضوع قال بديع الدين يتوقف وينفذ باجازه بعد
بلوغها انتهى مع انهم قالوا كل عقد لا يجزئه حال صدوره فهو باطل ولعل التوقف هنا باعتبار ان يجيزه
السلطان بغير (قوله أى يجوز للولى الا بعد الخ) والمراد بالابعد القاضي دون غيره لان هذا من باب دفع
الظلم شرئلا وفيه نظير بل المراد به الا بعد من الاولياء وهو مقدم على القاضي كما صرح به الشافعي شارح
التقاية وعليه اطلاق المتن وما قاله رأى بعضهم شيخنا عن الشيخ شاهين (فرع) زوج الابعد مع وجود
الاقرب ثم انتقلت الولاية اليه لا ينفذ الا باجازه منه مستانفة زيلعي في نكاح الرقيق (قوله بغيبة الا قرب)
أشار المصنف بعدم ذكر سلب ولاية الا قرب الى انها باقية مع الغيبة حتى لو زوجهما الا قرب حيث هو
اختلفوا فيه والظاهر هو الجواز كذا في الحنافية والظاهرية ولو زوجهما أولم يدرا السابق من اللاحق فهو
باطل ذكره الاسيبجاني بحرو لو عضل الولي انتقلت الولاية الى الابعد وقيل الى الحاكم ولها خيار الفسخ وقيل
ان تزويج القاضي الصغيرة عند العضل ينفي ثبوت الخيار لها بناء على ان تزويجه عند العضل بطريق النيابة
لا الولاية فهو روينبغي حل الاختلاف في ان لها الخيار ام لا على ما اذا كان الولي المنتع هو الاب أو المحدثي
لو كان غيرهما فالظاهر انه لا خلاف في ثبوت الخيار لها سواء جعل هذا من قبيل النيابة أو الولاية والعضل
هو الا متناع من العقد (قوله مسافة القصر) وهو الصحيح وعليه الفتوى ومثله في المضمرات حموى عن
العلامة قاسم (قوله وقال الشافعي بزوجهما السلطان) اعتبارا بعضله زيلعي وهذا يمتنى على ما في المحيط من
انه اذا عضل الولي انتقلت الولاية الى الحاكم لكن في التهر عن الخلاصة والبرازية انها تنتقل الى الابعد اجماعا
(قوله وقال زفر لا يزوجهما أحد حتى يحضر الا قرب) لان ولايته قائمة ولهذا الزوجها حيث هو جاز ولا ولاية
للابعد ولا للسلطان مع ولايته فصار كما اذا كان حاضرا ولنا انه ليس من النظر التفرع الى من لا ينتفع
برأيه فصار كما لو كان مجنونا أو قتيلا الا ترى ان الا قرب الغائب لو كتب بتقديم شخص للصلاة على الجنازة
كان لا بعد منه فلو كانت ولايته باقية لما كان له منعه ولو زوجهما حيث هو لاراية فيه فلنا ان يمنع ولش
سلما فنقول لا بعد بعد القرابة وقرب التدبير ولا قرب عكسه فنزلا منزلة ولين متساوين فاجمعهما عقد
أولا نفذ زيلعي (قوله عند صاحب الكتاب) المراد به المصنف حموى (قوله واختيار القاضي) بارفع أى
وهو اختيار القاضي اذا يصح جرحه عطا على المضاف اليه كما لا يخفى (قوله وسعد بن معاذ) بالجرع عطا على
المضاف اليه وكذا ما بعده من صدر الاسلام والصدرا الشهيد وهو ظاهر (قوله المروزي) نسبة الى مرو
بزيادة الزاى كالرازي للري (قوله هذا) هو الخبر عن قوله والمراد الخ يعنى به ما سبق من تقدير الغيبة

ثم بنات الاعمام هذا عند أبي حنيفة
وهو استحسان وعندهما لا يثبت
وهو القياس وهكذا روى الحسن
عن أبي حنيفة والجمهور على ان أبا
يوسف مع أبي حنيفة (ثم) عند عدم
الولاية قالوا لا (للحاكم) أى السلطان
والقاضي اذا كان ماذونا من قبل
السلطان وعند محمد اذا لم يكن عصبية
فللقاضي ولاية التزويج (وللا بعد)
أى يجوز للولى الا بعد (التزويج بغيبة
الاقرب مسافة القصر) وهي ثلاثة أيام
والا لم يها وقال الشافعي بزوجهما
السلطان وقال زفر لا يزوجهما أحد
حتى يحضر الا قرب والمراد بالغيبة
المنقطعة عند صاحب الكتاب واختيار
القاضي أبي على النسفي وسعد بن
معاذ المروزي وصدرا لاسلام البردوي
والصدرا الشهيد هذا وعليه السرخسي الاصح
وقال شمس الأئمة السرخسي الاصح
انه اذا كان في موضع لو انتظر حضوره
أو استطلاع رأيه يقرب الكف الذى
حضر بالغيبة منقطعة وان كان لا يقرب
الغيبة لا تكون منقطعة

بمسافة القصر (قوله وهو اختيار الفضلي) وعليه أكثر المشايخ كما في النهاية وفتح القدير مع زيادة أنه
الاشبه بالفقه وقرع عليه قاضيان في الجامع الصغير ما لو كان محتفيا في المدينة بحيث لا يوقف عليه تكون
غيبه منقطعة وفيه تظهر فائدة المخلاف نهر (قوله وعن زفران لا يعرفوا موضعه) هذا التحديد بقض
مذهبه لما سبق من أنه لا يزوجهما أحد عنده حتى يحضر الأب جوى عن المنبع وقد يقال هذا من باب
التفريع على قول غير كنفريع الامام مسائل المزارعة على قول الصالحين وإن كان هو لا يراها (قوله
ولا يبطل بعوده) لأنه حصل ولاية تامة والفعل من قوله ولا يبطل يجوز أن يقرأ بالتأنيث أي لا تبطل
ولاية الأب بعد يعني السابقة بعود الأب قرب ليرتب عليه بطلان النكاح وبه اندفع ما في البحر من أنه بعيد عن
النظم والمعنى تيسر يعني والتقريب تدكير الفعل بناء على أن الصغير فيه يعود على التزويج السابق (قوله
خلاف زفر) حيث قال بحضور الأقرب يبطل عقد الأبعد كالماء إذا وجد يبطل حكم التيمم وفيه ما سبق من
الناقضة وجوابها (قوله وولي المجنونة) والمجنون في النكاح الابن وابنه وإن سفل أما التصرف في المال
فالأب مقدم اتفاقا كما في تهذيب القلاسي (فرع) هل لولي المجنون أو المعتوه تزويجه أكثر من واحدة
لم أره لا تمتنا والمذكور في كتب الشافعية المنع لاندفاع الضرورة بالواحدة وأناطوا ما زاد على الواحدة
في الصبي بالحاجة نهر (قوله أي بلغ مجنونا) صوابه أي بلغت مجنونة جوى لأن المجنون ليس له ذكر
في كلام المصنف وإن كان المحكم واحدا (قوله لا الأب) والأولى أن يعقده أحدهما بامر الآخر ليصح اتفاقا
خاص في الدر والأولى أن يأمر الأب به لرعاية تعظيم الأب لا للاحتراز من عكسه (قوله وعند محمد الأب
لا الابن) لأنه أشق من الابن ولهذا نعم ولايته في النفس والمال وليس للابن الولاية في المال فكان أولى
زيلي قال في النهر وبه أخذ الطحاوي ولهما هذه الولاية مبنية على العصبية والابن فيها هو المقدم
ولا يعتبر بزيادة الشفقة كالأب مع بعض العصبية نهر (قوله وقال زفر إذا طرأ المجنون لم يجز تزويجهما)
مفهومه أنه إذا لم يطرأ يجوز جوى

* (فصل في الكفاءة في النكاح) * لما كانت شرطاً في لزوم على الولي إذا عقدت المرأة بنفسها كان
اعتبارها فرع وجود الولي فقدم بيان الأولياء ثم أعقبه ببيان الكفاءة وهي بالفتح والمصدر والاسم
منه الكفء وهو التطير من كافأه إذا ساءه والمراد هنا المساواة في أمور خاصة أو كون المرأة أدنى
لاستيفاء الشريعة عن أن تكون فراشا للذي بخلاف العكس لأن الزوج المستفرض لا يضرمه دناءة
الفراش نهر وهي حق الولي لاحققها فلها ذكر الولي المجني امرأة زوجت نفسها من رجل ولم تعلم أنه عبد
أو فاذ هو عبد مأذون في النكاح فاختار للأولياء ولا خيار لها وإن زوجها الأولياء برضاها والمسئلة
بجملها فلا خيار لأحدهم هذا إذا لم يخبر الزوج أنه حر وقت العقد أما إذا أخبر الزوج والمسئلة بجملها كان
لهم الخيار ودلت المسئلة على أن المرأة إذا زوجت نفسها من رجل ولم تشترط الكفاءة ولم تعلم أنه كفء لم لا
ثم علمت أنه غير كفء فلا خيار لها وكذلك الأولياء لوزوجها برضاها ولم يعلموا بعدم الكفاءة ثم علموا
لا خيار لهم أما إذا شرطوا أو أخبرهم بالكفاءة فزوجوها على ذلك ثم ظهر أنه غير كفء كان لهم الخيار بحسب
(قوله في الرجال لا النساء) جعله في المحيط والظهيرية قول الامام وعندهما تعتبر من جانب النساء أيضا
استدلالا بمسئلة الجامع وهي ما لو وكله أمير أن يزوجه امرأة فزوجه امرأة لغيره جاز عند الامام خلافا لهما
ولادلالة فيها على ما زعموا لأن عدم الجواز عندهما إما لان المطلق في الوكالة مقيّد بالعرف والعادة
أولا اعتقاد الكفاءة في تلك المسئلة خاصة فلم تكن دليلا على ما ذكر نهر وفي البحر عن المخاربة الصحيح أنها
غير معتبرة من جانبها عند الكل انتهى (قوله وقال مالك وسفيان الخ) كذا في الهداية قال الكمال
كان الأولى ذكر الكرخي أيضا لموافقته لهما وذكر نوح أفندي أن الكرخي والجصاص ومن تبعهما من
مشايخ العراق لا يعتبرون الكفاءة إلا في الدين ولو لم تثبت هذه الرواية عندهم عن أبي حنيفة لما
اختاروها وذهب جمهور مشايخنا إلى أنها معتبرة الخ (قوله لا تعتبر) أي إلا في الدين لقوله عليه السلام

وهو اختيار الفضلي وعن زفران
لا يعرفوا موضعه وقيل الغيبة المنقطعة
أن يكون في بلد لا تصل إليه القوافل
في السنة الأمرة وهو اختيار محمد بن
سلمة والقدير (ولا يبطل) أي ما عقد
الأبعد في غيبة الابن (مطلقا سواء
لزفر (ولي المجنونة الابن) بلغ مجنونا
كان طارئا أو صابا أي بلغ مجنونا
(لا الأب) وعند محمد الأب لا الابن وقال
زفر إذا طرأ المجنون لم يجز تزويجهما
(فصل في الكفاءة) اعلم أن الكفاءة
في النكاح معتبرة في الرجال لا النساء
في ستة أشياء كما بين في المتن على سبيل
التفصيل وقال مالك وسفيان لا تعتبر
(من نكحه شاعرا كفء) بغير إذن الولي

الناس سواسية كاستان المشط لافضل لعبي على عربي وانما الفضل بالتقوى وقال تعالى ان اكرمكم عند الله اتقاكم ولنا ما روى جابر انه عليه السلام قال الا لا يزوج النساء الا الاولياء ولا يزوجن الا من الا كفاه وما روى به في احكام الآخرة وكلنا في الدنيا يلقي وسواسية بفتح الياء مع التشديد والتخفيف بمعنى سواء شيخنا عن القاموس (قوله فرق الولي) العصبه لا غيره وان لم يكن محرما كان الم على الصحيح دفعا لضرر عن نفسه وقدمنا ان رواية عدم نفاذه هي المقتضى بها وهل لها على ظاهر الرواية ان تمنع نفسها من الوطء ظاهر الجواب لا واختار الفقيه ان لها ذلك وكثير من مشايخنا أفتوا بظاهر الرواية ولا خفاء انه على رواية عدم النفاذ يحرم عليه التمكن كما يحرم عليه الوطء نهر ولو زوجها الولي من غير كف برضاها ففارقته ثم تزوجت به بغير اذن الولي كان للولي ان يفرق بينهما لان الرضا بالاول لا يكون رضا بالثاني زليبي بقى ان ما سبق عن النهر من قوله وقدمنا ان رواية عدم نفاذه الخ يخالف لما في البصر من عدم انعقاده أصلا اذا كان لها ولي وما في البحر موافق لما سبق في الشرح في باب الاولياء حيث قال وروى الحسن عن أبي حنيفة ان النكاح لا ينعقد ويمكن دفع المخالفة بان يحمل عدم النفاذ على عدم الانعقاد (قوله ما لم تلد) هذا خلاف الظاهر من كلام المصنف اذا طلاقه شامل لما اذا ولدت فله التفريق نهر عن مبسوط شيخ الاسلام لسك جزم الزليبي وغيره بعدمه وكأنه المعتمد عندهم قال في البحر ويذهب ان يكون المحبل الظاهر كالولادة انتهى (قوله ولا يكون التفريق بذلك الا عند القاضي) فلو قال المصنف فرق القاضي بينهما بطلب الولي لكان اظهر رجوى عن البحر (قوله ورضا البعض الخ) بخلاف التصديق بالكفاة من البعض فانه لا يسقط حق الباقي لان المصدق منكر سبب الوجوب وانكار سبب وجوب الشيء لا يكون اسقاطا له ولو رضى بتزويجهما من غير كف ولم يعين احدا أو رضى بعد العقد ولم يعرف عين الزوج لا يعتبر لان الرضا بالمجهول لا يتحقق بغير عن الحماية (قوله كالكل) لانه حق واحد لا يتجزأ لانه ثبت بسبب لا يتجزأ فثبت لكل واحد منهم على الكل كولاية الامان اذا اسقطه بعضهم لا يبقى حق الباقي زليبي فاذا صدر الامان من حرهما هدا ومن اذن له مولا في المجاهد فقد اسقط به حق نفسه في الغنيمة فيلزمه حكم امانه قصدا ثم لم يزل على غيره ضمننا عدم تجزئه امان في المحرف واضح وأما في امان المأذون له في المجاهد فلانه باذن المولى صار شمري كافي الغنيمة على حسب ما يراه الامام ويرضاه فكان بالامان مسقطا حقه قصدا وحق غيره من سائر المجاهدين ضمننا كما قرر في محله شيخنا (قوله ولم يكن لمن هو مثله الخ) أشار به الى ان رضا البعض انما يكون كرضا الكل اذا استووا في الدرجة ومنه تعلم ان المصنف قد أطلق في محل التقييد الا ان يقال ان التقييد مستفاد من كلامه لان الا بعد لا ولاية له مع وجود الاقرب فالتقييد لزيادة الايضاح فقط نهر (قوله الا ان يكون أقرب منه) فيه انه كيف يصح دعوى القرية بعد فرض المثلية ويمكن ان يصور ذلك فيما اذا كان لها ثلاث اخوة اخوان منهم لاب وواحد شقيق قد غاب فزوجها احدا لاخوين لاب وفي هذه الصورة ليس لاحد الاخوين لاب ان يتقضى ما عقد الاخر ولا لاخ الشقيق اذا جاء نقضه لانه أقرب منهما ويكون على هذا تامة لا ناقصة جوى ولا بشكل بما سبق من قول المصنف وللا بعد التزويج بغيبة الاقرب مسافة القصر ولا يبطل بعوده انتهى اذ ما سبق بالنسبة لما اذا تزوجت من كف وقول السيد الجوى ويكون على هذا تامة لا ناقصة بناء على تجريد يكون من المضمير المستتر وان أقرب هو الفاعل ولا يتعين بل الظاهر انهما ناقصة واسمها مستتر فيها واقررب هو المخبر والتقدير الا ان يكون الذي يريد نقضه أقرب (قوله وقال أبو يوسف الخ) لانه حق الكل فلا يسقط الا برضا الكل كالدين المشترك اذا أسقط احدهما يثبت حقه لا يسقط حق الآخر قلنا ان المحق في الدين متعدد وهذا واحد غير متجزئ لثبوته بما لا يتجزأ فثبت لكل على الكل كولاية الامان اذا اسقطه بعضهم لا يبقى حق الباقي كما سبق عن الزليبي (قوله وقبض المهر الخ) جهزها به اولا في الاصح نهر (قوله ونحوه) بالرفع عطف على قبض أى وقبض نحوه وبالجمر عطف على المهر كالتعقبة التي

(فرق الولي) ما لم تلد المرأة منه ان شاء خلافا لما لك وسفيان وأما اذا ولدت منه فلا حق له ولا يكون التفريق بذلك الا عند القاضي وما لم يفرق القاضي في حكم الطلاق والارث قائم وتلك الفرق ليست بطلاق ودخل بها فلها المسمى يدخل بها وان دخل بها فلها المسمى وطلاق هذه المسئلة دليل على رجوع محمد الى قولهما في النكاح بغير ولي (ورضا البعض) من الاولياء (كالكل) ولم يكن لمن هو مثله في الولاية ان يتقضى الا ان يكون أقرب منه وقال أبو يوسف (ان رضى به البعض فله الولي الذي هو مثله) (وقبض المهر) ونحوه كالتدبير لترتيب زفافها

ادعى بها بوجاهة منها هذا اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي قبل مخالفتها فان لم يكن لا يكون رضا
بالنكاح قياسا واستحسانا نهر عن الذخيرة وقوله وقبض نحوه فيه نظرا لان قوله اى وقبض نحوه لا يصح
مع العطف على قبض والصواب ان يقال اى وقبض قبض المهر لقبول الهدية حموى (قوله رضا) لانه
تقرير لحكم العقد (قوله لا السكوت) لانه محتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة ليس هذا منها
زيلي (قوله والكفاءة تعتبر الخ) وتعتبر الكفاءة عند ابتداء العقد وزوالها به كذلك لا يضر ولا يوجب
الخيار كما ليسع اذا تعيب عند المشتري زيلي (قوله نسب الخ) نظمها السيد الحموى فقال

ان الكفاءة في النكاح تكون في * ست لهايت بديع قد ضبط
نسب واسلام كذلك حرفة * حرية وديانة مال فقط

(قوله كاهل بيت الخلافة) فلا يكافئهم غيرهم من القرشيين او قال ذلك تسكينا للفتنة لان ظاهر
قوله عليه السلام قرش بعضهم اكفاء لبعض رجل برجل يقتضى عدم اعتبار التفاضل فيما بينهم نهر
(قوله والعرب اكفاء) اقتضى كلامه عدم اعتبار الكفاءة نسبيا في غير العرب لانهم لا يفخرون به بل
بالدين والى ذلك اشار سلمان حين افخرت الهذلي بالانساب وانتهى الامر اليه فقال ابي الاسلام نهر
(تقته) الاثمة الاربعة المخلفاء كلهم من قرش لان نسبهم الى النضر بن دونه وليس فيهم هاشمي الاعلى
رضي الله عنه فانه ابن ابي طالب بن عبد المطلب بن هاشم والصدق يجمع معه عليه السلام في المجدة
السادس وهو مرة وعمر بن الخطاب يجمع معه عليه السلام في المجدة السابع وهو كعب وعثمان يجمع معه
عليه السلام في المجدة الثالث وهو عبد مناف وبيان ذلك في البحر فان قلت قرش ايضا عرب فكيف
عطفه عليه واقرده بالذكر قلت لفصيلة قرش اقرده بالذكر فكانه جنس آخر الا ان سائر العرب ليسوا
باكفاء لقرش وفي الميسر افضل الناس نسبيا بنو هاشم ثم قرش ثم العرب لمحدث ان الله اختار من
الناس العرب ومن العرب قرشا واختار منهم بنى هاشم واختار من بنى هاشم فانا اختيار من خيار من
خيار عيني (قوله بعضهم لبعض) أطلقه فعم بنى باهلة وما ذكره العيني والزيلعي تبعا للهداية من قوله وبنو
باهلة ليسوا بكفاء لجميع العرب لانهم معروفون بالخساسة والدناءة لانهم يأكلون بقية الطعام مرة
ثانية ويا كاون نفى عظام الميتة بحث فيه في فتح القدير بأن ما ورد عنه عليه السلام من قوله والعرب
بعضهم اكفاء لبعض قبيلة بقبيلة صريح في التسوية بينهم من غير فصل مع انه عليه السلام كان اعلم الناس
بالعرب واختلافهم وليس كل باهلي كذلك قال في النهر وهذا البحث يعضده اطلاق المصنف انتهى واقره
الحموى واقول يعكر عليه ما ذكره الزيلعي من ان رجلا قال له صلى الله عليه وسلم اتسكا فادماؤنا قال
نعم لو قتلت باهليا لقتلتك به فهذا يدل على دنائتهم عندهم وانهم عرفوا بذلك ودل كلامه ان غير العربي
لا يكافى العربي وان كان حسيبا بان كان ذا منصب وجاه لكن في جامع قاضيان المحيب يكون كفوًا
للسيب فالعالم الجعبي يكون كفوًا للعاهل العربي وللعلوية لان شرف العلم فوق شرف النسب وارتضاء
في فتح القدير ويزعم به البرازي وزادوا العالم الفقير يكون كفوًا للغنى المجاهل نهر وجرى عليه في الدرر
حيث قال الجعبي العالم كفوًا للعربي المجاهل وبخالفه ما في التنوير وشرحه الجعبي لا يكون كفوًا للعربية
ولو كان الجعبي عالما وهو الاصح فتح عن النساب وتقل الحموى عن البرجندى الاصح ان ذا الجاه
كالسلطان والعالم لا يكون كفوًا للعلوية انتهى * (فرع) * المحنفى كف لبنت الشافعي در وفي جامع
الفتاوى قيل لا ينبغي للعنفى ان يزوج بنته من شافعي * (تقته) * طبقات العرب ست وهى الشعب بفتح
الشين والقبيلة والجماعة والبطن والفخذ والفصيلة فالشعب اعمها لانها تجمع القبائل والقبيلة تجمع الجماعات
والجماعة تجمع البطون والبطن تجمع الانحاذ والفخذ يجمع الفصائل فربعية شعب وكانه قبيلة وقرش
جماعة وصى بطن وهاشم فخذ والعباس فصيلة وقد نظمها بعض الادباء في قوله
قبيلة فوقها شعب وبعدهما * جماعة ثم بطن تلوه فخذ

(رضا الا السكوت) اى لو علم الولي بالنكاح
وسكت لا يكون رضا وان طال ما لم تلد
(والكفاءة تعتبر نسبيا) اى من جهة
النسب (فقرش اكفاء) بعضهم
لبعض بطن البطن ولا يعتبر التفاضل
فيما بين قرش وعن محمد الا ان يكون
نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة
(والعرب اكفاء) بعضهم لبعض قبيلة
لقبيلة وليسوا بكفاء لقرش

وليس يؤوى الفتى الا فصلته * ولا سداد لسمهم ماله قد ذ

واعلم ان العرب صنفان عرب حاربة وهم اولاد قحطان ومستعربة وهم اولاد اسمعيل عليه السلام وقيل
قحطان من ذرية اسمعيل والجم اولاد فروخ اخى اسمعيل وسعى الجم موالى لان بلادهم فحيت عنوة بأيدي
العرب وكان العرب استرقاقهم فاذا تركوهم احرار فساكنهم اعتقوهم والمولى هم المعتقون اولادهم نصروا
العرب على قتل الكفار والناصر يسمى مولى نهر رزيحى (قوله والقريش من كان من ولد النضر بن كنانة)
ومن لم يكن من ولده فليس بقريش وقيل هو من كان من ولد فهر بن مالك وهو ابو كنانة وفي شرح البضارى
لابن جرير الاكثر على القول الاخير جوى عن البرجندى (قوله وحية) فلا يكون العبد ولا المعتق كفرا
للحرة الاصلية قال في التجنيس ولو كان ابوها معتقا وامها حرة الاصل لم يكن كفرا للمعتق وفي المجتبى معتقة
الشريفة لا يكافئها معتق الوضيع واما الكفاءة بين اهل الذمة فغير معتبرة فلو ادعى الولي ان الزوج غير
كف لم يفرق الا ان يكون نسباً مشهوراً كينت ملكهم اذا اخذها حائث فيفرق لتسكن الفتنة لاعداء
الكفاءة والقاضى مأمور بتسكينها بينهم كما بين المسلمين والمجنون ليس بكف العاقلة ولا عبرة بالجمال
والبلد فالقروى كف على نهر (قوله واسلاماً) فلا يكون من أسلم بنفسه كفواً لمن لها اب في الاسلام
وهذا في حق الجم لتفانهم به لا في العرب لانهم لا يفترقون بغير الانساب فمن له اب كاهن ولو تزوج بمن لها
في الاسلام آباء كان كفواً قال في الفتح ولا يبعد ان يكون من أسلم بنفسه كفواً لمن عتق بنفسه وفي القنية
المرتدا اذا أسلم يكون كفواً لمن لم يجز عليها ردة نهر (قوله وابوان فيهما كالاباء) هذا ظاهر الرواية وهو
الصحيح كما في المنسوخ نهر لان اصل النسب في التعريف الى الاب وتماهله المجدف لا يشترط اكثر من ذلك
جوى عن ابن الحلي (قوله وعن أبي يوسف) انه يكون كفواً يحمل على انه قال ذلك في موضع لا يعد كفر
المجد عيا ويدل على ذلك اتفاقهم على انه ليس بعيب في العرب لانهم لا يعيرون بذلك واستحسنه في النهر
لان به ينتفى الخلاف ونظيره ما قيل انما كتفى الثاني بذكر الاب في الدعوى والشهادات اذا كان في قرية
صغيرة لا يلتبس الاسم فيها وعدم الاكتفاء عندهما اذا كانت كبيرة كالمصر (قوله وديانة) عدل عن
قول غيره ودينا لان المراد التعوى لا اتفاق الدين لما رآه شرط لنكاح المسلمة والكلام في شرط الكفاءة
نهر فلو قصر العنى على تفسيرها بالتقوى لكان أولى (قوله حتى ان امرأة من بنات الصالحين الخ)
والظاهر من عبارة الدرر ان العبرة بصلاحها وصلاح أبيها وقال بعضهم العبرة بصلاح أبيها فقط فالناسق
لا يكون كفواً البنت صالح ولو كانت البنت فاسقة وقال بعضهم بصلاح نفسها فقط فالناسق لا يكون كفواً
لصاحبة ولو كان أبوها فاسقاً فوج افندى (قوله وقال محمد لا يعتبر الا ان يفحش) وعليه الفتوى بجرع
الفتح ثم رأيت في حاشية نوح أفندى ما يخالفه في التصحيح (قوله وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة) أما
المهر فلانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه والمراد قد رما تعارفوا بتجمله كما سيأتى وأما النفقة فلان قوام
الازدواج ودوامه بهادرد والقوام كسحاب العدل وما يعاش به شيخنا عن القاموس والمراد النفقة
بطريق الكسب صححه في المجتبى وقيل نفقة شهر وصححه في التجنيس قال في البحر وتصحيح المجتبى أولى
وكلامه في الدرر يشير الى التوفيق حيث قال أى نفقة شهر ان لم يكن محترفاً ولا فان اكتسب كل يوم
كفايتها لو طبق الجماع انتهى واذا لم تكن مطيعة لوطاً فهو كف وان لم يقدر على النفقة لانه لا نفقة لها
وبعد قادر على المهر يساراً به واهم وجدته ولا تعتبر القدرة على النفقة بيسار الاب شرناً لبلية
عن الفتح ووجهه كما في الدرر عن الذخيرة ان الآباء يتعملون عن الابداء المهر عادة لا النفقة ومع
هذا لا يلزم الاب مهر ابنه الا اذا ضمنه كما سيأتى في المتن من باب المهر ولو كان عليه دين بقدر المهر كان كفواً
لان له ان يقضى أى الدينين شاء ولو قدر على نفقتها دون نفقة يكون كفواً وان لم يجد نفقتها لا يكون
كفواً ولو فقيرة نهر عن الذخيرة وقيل اذا كان ذا جاه كالسلطان والى الم يكن كفواً وان لم يملك الا النفقة
لان الخلل بخبره (قوله فاما الكفاءة في الغنى فتعتبر عندهما) جعله الزيلعي رواية عنهما (قوله

والقريش من كان من ولد النضر والعرب
من جهة الاب فوق النضر (وحية)
الاصل (وابوان فيهما) أى فى الحرية
والاسلام (كالاباء) فمن له اب واحد
فى الاسلام والحرية لا يكون كفواً
من له ابوان فيهما وعن أبي يوسف
انه يكون كفواً (و) تعتبر (ديانة)
عندهما حتى ان امرأة من بنات
الصالحين لو نكحت فاسقاً كان الاولياء
حق الرد وقال محمد لا تعتبر الا ان يفحش
كرجل يصفع في الاسواق ويستخزمنه
أو يخرج سكران ويلعب به الصبيان
فانه لا يكون كفواً لها (و) تعتبر (مالاً)
وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة
وهو المعتبر في ظاهر الرواية حتى ان
الماخوذ عن أبي يوسف انه اعتبر
كفواً لها وعن أبي يوسف والمراد
القدرة على النفقة دون المهر والنفقة
بالمهر وقد رما تعارفوا بتجمله فأما
الكفاءة في الغنى فتعتبر عندهما حتى
ان امرأة فائقة في يسارها ولو تزوجت
من يقدر على المهر والنفقة برزعة لها
وقال أبو يوسف ان كان قادراً على ابقاء
ما يجعل لها ويكسب ما ينفعه عليها يوماً
يوماً فانه يكون كفواً وقال شمس
الائمة السرخسي

وصاحب الذخيرة فيها) زاد فيها لدفع احتمال ذكره في غيرها من مصنف آخره (قوله الاصح ان ذلك لا يعتبر) يعني الكفاءة في النفي لان كثرة المال مذموم في الاصل قال عليه السلام هلك المكثرون الامن قال بماله هكذا وهكذا أي تصدق به درر قال في نهاية ابن الاثير العرب تجعل القول عبارة عن جميع الافعال وتطلقه على غير الكلام فتقول قال بيده أي اخذ وقال برجله أي مشى وقال بشوبه أي رفعه وكل ذلك على الجواز والاتساع انتهى ومن غفل عن هذا الاستعمال قال في تفسيره تصدق به بان عينه في وجوه الخيرات وذلك ليرجع التصديق الى القول المساني بالتأويل وقد عرفت ما فيه شيخنا عن عزمي زاده (قوله وحرفه) سميت بها لانه يعرف اليها وتسمى صنعة أيضا قال في البحر والظاهر انها اعم من الصنعة لانها العلم المحاصل من التمرن على العمل ولهذا عبر بالحرفة دونها انتهى وبه صرح في حاشية شرح المواقب لابن الفنايري نهر والوظائف من الحرف فصاحبها كف للتاجر وغير دينته كبوابة وذو تدريس أو نظركف لبنت الامير بصردر عن البحر (قوله فالبراز والطار كقوان) يشير الى ان المعبر في الحرفة التقارب للاحقية المسارة وعليه الفتوى شر نبالية عن البحر والبراز تاجر القماش (قوله لا يكون كفؤا لهما) وكذا الحياط والمخداد والتجار شيخنا (قوله وقال أبو يوسف لا يعتبر الخ) الصحيح اعتبار الكفاءة في الحرف لان الناس يتفخرون بشرفها ويتعبرون بدناءتها نهر عن الحاشية (قوله كالحجج الخ) وأتباع الظلمة أخس من الكل در (قوله وفي الجامع الصغير الخافى لا تعتبر الكفاءة الخ) لانه يمكنه القول عنها عيني وفيه انه وان امكن تركها يبقى عارها بصر عن المجتبي (قوله وتقصت عن مهر مثلها) نقصانا لا يتعاب الناس في مثله أما لو كان يسيرا يكون عفوا جوى عن ابن الحلبي (قوله للولى) وهو العصبه على ما ر لا غيره من الاقارب ولا القاضى لو كانت سفينة نهر عن الذخيرة ولا فرق بين المحرم وغيره هو المختار بجر (قوله ان يفرق بينهما) أى يقع بينهما الفراق على ان الفعل مسند الى مصدره الثلاثي ويحتمل ان يكون مبنيا للفعل وفاعل الاتمساق والتفريق الولى والاسناد اليه على سبيل التسبب جوى ثم ان كان التفريق قبل الدخول فلا مهر لها وبعده ولو حكما لها المسمى نهر والمراد بالدخول التحكي الخلو بلا مانع وكذا يجب لها المسمى بموت أحدهما قبل التفريق زيلعي ووجوب المسمى بموت أحدهما قبل التفريق يشمل ما لو كان قبل الدخول لان النكاح به ينتهى وفي الدرر التصريح بأنه ليس للولى المطالبة بالانتماء لانتهاء النكاح بالموت اه (قوله أو يتم مهرها) فان قلت لا فائدة في هذا الانتماء لانها تسقطه قلت فائدة اقامة حق الولى كما اذا كان أقل من عشرة دراهم يتم لها عشرة اقامة لحق الله تعالى عيني ويجوز ان تكون أو من قوله أو يتم مهرها بمعنى الآن والتقدير للولى ان يفرق الا ان يتم الزوج المهر جوى (قوله وعندهم ليس للولى الخ) لان الزائد على العشرة حقه ولا اعتراض على من اسقط حقه كافي الا برأؤه ان الاولياء يغتفرون بغلاء المهر ويتعبرون بتقصانه فاشبه الكفاءة ولا يتعبرون بالبراء نهر (قوله انما يصح الخ) أى نسبة هذا الى محمد انما يصح على قوله الذى رجع اليه من نفاذ النكاح بلا ولى (قوله وهذه شهادة صادقة عليه) أى على الرجوع قال في النهر وفي هذه الشهادة طعن وذلك ان المسئلة كما هنا هي في الجامع الصغير ورجوعه قبل موته بسبعة ايام ومعلوم ان وضع الجامع سابق وحينئذ يتعين ان يكون وضع المسئلة فيما اذا اذن لها الولى في النكاح ولم يتم مهرها فقدت على ذلك الوجه انتهى او كما ويل الشارح فعلى هذا لا يكون في هذه المسئلة شهادة على ما ذكر (قوله ولو زوج ما فله الخ) قيد بتزويج الطفل لانه لو زوج امة الطفل بغبن فاحش لم يصح اتفاقا لمافيه من اضاعة المال وكذا سائر التصرفات المالية كالبيع والصلح عن دعوى المال والاجارة والاستجار وبالطفل لانه لو زوج الكبيرة برضاها من مملوكة أو بغبن فاحش صح نهر يعني من غير خلاف (قوله وابنته الصغير غير كف) موافق لما قدمناه عن المحيط وغيره ومخالف لما مر عن البخارية من عدم اعتبار الكفاءة في جانبها عند الكل قال في الحواشي السعدية ولعلهما يعتبران الكفاءة بالبحرية من جانبها دون غيرها لان رقية الزوجة تستتبع

رقة أولادها انتهى والى هذا مرشد تصويرهم المسئلة بما اذا زوجه امة الا ان النكاح اعتبارا لها في حاتها
 مطلقا على ما مر نهر (قوله صحيح ذلك عليهم عند الامام) لكن لما اختلف الفسخ بعد البلوغ أو العلم بالنكاح
 كما في البرجندى وفيه ان هذا خلاف الصحيح كما يعلم: برأية الاصلاح لابن السكال حموى (قوله
 وعندهما لا يجوز الزيادة الخ) وكذا لا يجوز ان يزوجهما من غير كف لان الولاية مقيدة بالنظر فعند
 فواته يبطل العقد ولهذا لا يجوز ذلك لغيرهما من الايام كما في البيع ولا يبي حنفية ان الحكم يدار على
 دليل النظر وهو قرب القرابة وفي النكاح مقاصد تربو على ذلك بخلاف البيع فان المقصود فيه المبالية
 فاذا فاتت فأت النظر وبخلاف غيرهما لان دليل النظر لم يوجد وهو قرب القرابة ووفور الشفقة يلقى
 (قوله الاجابة تغاين الناس فيه) والذي يتغاين فيه في النكاح ما دون نصف المهر حموى عن شرح النظم
 الهامى (قوله لغير الاب والمجد) مثلها من المعتوهة وسيد الامه ويدخل في الغير وكيل الاب فلو زوج
 طفل موكله بغبن فاحش لم يحز كافي القنية وقدمنا ان المسئلة مقيدة بما اذا لم يعين لو كبله المقدر ومفاده
 انه لو عين لو كبله شخصاً فزوجه الوكيل منه ان يصح وان لم يكن كفو باقى ان يقال قوله لا يجوز للوكيل
 تزويج بنت موكله بغبن فاحش استشكله في معين المفتى بقولهم انه يصح ان يوكل بكل ما يعقده بنفسه
 وفي رمز المقدسى كلام يتعلق بهذا حموى ثم قال انظر هل لو كبل الولي الاقرب ان يزوجه بحضرة الاب بعد
 انتهى وأقول مقتضى قوله ان لا بعد لولاية له مع وجود الاقرب وقولهم ان له ان يوكل بكل ما يعقده
 بنفسه ان يكون له ذلك ثم رأيت في البحر ما يقيد به (تنبيه) التوكيل بالنكاح يتناول المجاز دون الفاسد
 فلو وكله ان يزوجه امرأة نكاحا فاسدا فزوجه نكاحا صحيحا لم يحز فرق بين هذا وبين ما اذا وكله بالبيع
 الفاسد والفرق ان الوكيل بالبيع الفاسد وكيل بالبيع والبيع الفاسد يبيع فاذا باع جائزا فقد خالف الى
 غير فينفذ وأما الوكيل بالنكاح الفاسد فغير وكيل بالنكاح لان النكاح الفاسد ليس بنكاح لانه لا يفيد
 الملك ولهذا لا يجوز ملاقاها ولاظهارها فاذا لم يصروا كيان لم ينفذ تصرفه عليه حموى عن ابن المحلى وجه كون
 البيع الفاسد بيعا انه يفيد الملك اذا اتصل به القبض * (فصل في الولاية في النكاح وغيره) *
 الصواب في الوكالة كما في الزيلعي والعيني كذا ذكره الحموى وتبعه بعضهم وفيه نظرياً في وجهه وهذا
 كانت الوكالة نوعاً من الولاية من حيث نه اذ تصرفه على الموكل كانت نالية الولاية الاصلية فلا جرم أورد ها
 نانية في التعليم ثم ذكر الفضولي لتأخره عنها لان النفاذ بالا جازة انما ينسب للولى المجزئ فنزل عقد الفضولي
 كالشرطه حيث لم يستعقب بنفسه حكمه وبدأ بالولى لقوته وان كان الفصل معقوداً للوكيل نهر والمحال
 ان مسائل هذا الفصل لم تنحصر في الوكالة لاشتمالها على كل من الوكالة والولاية بل وعلى غيرهما أيضاً
 كنكاح الفضولي فقول الشارح فصل في الولاية صحيح ولا حاجة الى ما سبق من التصويب (قوله لابن العم
 ان يزوجه الخ) ولا يحتاج الى القول لان قوله زوجت قد تضمن معنى الشطرين حموى (قوله بنت عمه
 الصغيرة) وهذا القيد لا بد منه والا فان كانت كبيرة وكان ذلك باذنها كان وكيلاً ولا كان فضولياً وهذه
 المسئلة من جزئيات ما مر من قوله وللولى انكاح الصغيرة لانه أهم من انكاحها لنفسه أو لغيره نهر (قوله
 من نفسه) صوابه نفسه باسقاط من قال في المغرب زوجته امرأة وتزوجت امرأة وليس في كلامهم تزوجت
 بامرأة ولا تزوجت منه امرأة حموى (قوله اذا كانت الولاية له) بان لم يكن هناك غيره أو لم يكن محجوباً بمن
 هو اقرب منه حموى أو كان محجوباً بالا قرب وكان ذلك الاقرب غائباً مسافة القصر أو لم يغيب لكنه
 عضل وهذا اذا كانت صغيرة أما لو كانت كبيرة فان وكلته فكذلك الصغيرة وان لم توكله كان الموجود شطر
 عقد لكونه فضولياً من جانبها وسيأتى ان شرط العقد باطل فلا يتوقف خلافاً للثاني (قوله وهو المختار)
 وعليه فلا حاجة الى كشف وجهها وان كان هو الا حوط وهذا مروى عن الحسن وبشر وقيل لا يجوز
 ما لم يرفع النقاب ويراه الشهود حموى (قوله والاحتياط ان يكشف وجهها أو يذكر أباها) كذا في كثير من
 نسخ الفتاوى بكلمة أو والصواب بالواو كما في عمدة الفتاوى للسيد الشهدى لان الاحتياط الجمع بينهما

(صحيح) ذلك عليهم عند الامام وعندهما
 لا يجوز ان يذبح ولا الحط الاجابة تغاين
 الناس فيه والاصح ان اصل النكاح
 باطل عندهما وانما اقيدهما بالصحة لانه
 لو كان سكران لا يجوز اجماعاً وكذا اذا
 كان للاب سوء اختيار مجابة أو فسقا
 (ولم يحز ذلك) اي تزويج غير الكف
 والزيادة والنقصان (لغير الاب والمجد)
 اتفاقاً
 (فصل) في الولاية في النكاح
 وغيره حموى (ابن العم ان يزوجه بنت عمه
 من نفسه) اذا كانت الولاية له صورته
 ان يقول زوجت فسلانة من نفسه
 بحضرة الشهود ثم ان كانت بنت عمه
 حاضرة في مجلس العقد رآها الشهود
 لا يحتاج ان يعرفها وفي السراجية اذا
 قالت متغيبه زوجت نفسي منك
 ولا يعرفها الشهود فقال تزوجت جاز
 وزاد في الخلاصة وقال وهو المختار
 والاحتياط ان يكشف وجهها

لا أحدهما بحر (قوله أو يذكر أباها) كان عليه أن يقول وجدها حتى يكون متفقا عليه فيقع الأمن من أن يرفع المفاض يرى قول نصير بن يحيى أنه لا يجوز قبيل النكاح جوى عن الخلاصة (قوله ينبغي أن يذكر اسمها) ينبغي هنا للوجوب لا للنسب جوى (قوله أن يذكر اسمها واسم أبيها واسم جدتها) خلافا للخصاف قال الخلواني والخصاف كبير في العلم يقتدى به (قوله أما إذا وكلته بأن يزوجهما من نفسه لا يجوز) وإن كان الخصاف كبيرا في العلم يقتدى به (قوله) أما إذا وكلته بأن يزوجهما من نفسه لا يجوز لأنه كما في البحر عن المحيط أمرته بالتزويج من نكرة وهو معرفة بالخطاب والمعرفة لا تدخل تحت النكرة وكذا لا يجوز أن يزوجهما من نفسه إذا وكلته أن يتصرف في أمرها أو قالت له زوج نفسي ممن شئت تنوير ونهر عن الخاتبة أكن في الشر نبلاية وكلت رجلا بتزويجها فتزوجها لم يحز كذا عكسه فيتوقف على الإجازة إلا أن تقول ممن شئت انتهى ومسئلة العكس هي ما إذا وكلها بتزويجها (تمة) شئت عن شخص اعتق أمته ولم يعلم بالعتق وأراد العقد علم أبداون علمها فهل إذا وكلته وكالة عامة يملك العقد عليها وينفذ وإن لم تعلم فاجبت بأن له ذلك أخذ من قولهم الوكيل وكالة مطلقة يملك المعاوضات لا الطلاق والعتاق والتبرعات قال في الدرر قبيل الوكالة بالخصوص وبه يقتضى الخ ولا ينافي هذا ما سبق عن النهر والتنوير من أنها إذا وكلته أن يتصرف في أمرها لا يجوز أن يزوجهما من نفسه لكون التوكيل غير عام ثم ظهر أنه وإن ملك تزويجها لكونها وكلته وكالة عامة لكن لا لنفسه بل لغيره (قوله وقال زفر والشافعي لا يجوز فهما) أى فيما إذا كان وليا أو وكيلًا بدليل ماسيا في عن أحد قولي الشافعي أن كان وليا لا يجوز وأن كان وكيلًا لا لوجه عدم الجواز ماد كره الزبلي من أن الواحد لا يكون مملكا ومملكا كما في البيع ولنا أن المباشر في النكاح صغير ومعبود والنازع في الحق وهي لا ترجع إليه بخلاف البيع لأنه أصيل فيه ولهذا ترجع الحقوق إليه وفي الغاية هذا التعليل صحيح لو سلم من النقص ولم سلم فإن الوكيل لزوج موكله على عبد نفسه بطالب بتسليمه وهذا هو فانه لم يلزمه بمجرد العقد بل بالتزامه حيث أضاف العتد إليه يجعله مهورا انتهى وأفاد في الذخيرة أنه إذا سلمه لا يرجع على الزوج بشئ ولو قال بالف من مالى أو بالفي هذه جاز ولا يلزم الوكيل شئ والسفير الرسول والجمع سفراء كفقهاء وفقهاء من عرفت عن فلان إذا تكلمت عنه وهذا يغيدان عطف المعبر على السفير تفسيرى قال في الفتح وأما ما يذكر المصنف الرسول استغناء عنه بالوكيل لأنه فيه أى في النكاح رسول (قوله ونكاح العبد والامة) ولو مدبرا أو مكاتبًا أو أم ولد نهر وكذا المستسعى والمبعوض جوى ثم الأصل فيه أن كل عقد صدر من الفضولي وله مجيزا عقد موقوف وما لا يحجزه يبطل فلو باع الصبي ماله أو اشترى أو زوج أمته أو كاتب عبده توقف على إجازة الولي ولو طلق أو عتق عبده ولو على مال بطل لعدم المجيز إلا إذا كان لفظ الإجازة يصلح لبدء العقد فيصح على وجه الانشاء كان يقول بعد البلوغ أو وقعت ذلك الطلاق أو العتاق نهر وكذا إذا زوجه الفضولي أمة وكان تحتته حرة أو زوجه اخت امرأته أو كان تحتته أربع نسوة فزوجه الفضولي خامسة يبطل ولا يتوقف على إجازة أحد حتى لو زال المانع بان ماتت امرأته وأجاز العقد لا يجوز وكذا الزوج حرة خسا في عقدة واحدة وأيسر له أن يحجز في بعضهن وعلى هذا لو باع الصبي بغير فاحش أو زوج المكاتب عبده كان باطلا ولا يتوقف على إجازة أحد حتى لو بلغ الصبي أو عتق المكاتب فإجازه لم يحجز بحر والمجيز من له قدرة الامضاء على الإجازة (تنبيه) للفضولي في النكاح فسجنه قبل الإجازة عند أبي يوسف حتى لو أجاز من له الإجازة بعد ذلك لا ينعقد في قول أبي يوسف إلا تحرقاه على البيع وليس له ذلك عند محمد ويفرق بأن حقوق العقد بالبيع ترجع إلى الفضولي بعد الإجازة لأنه يصير كالوكيل بخلاف النكاح كذا في الفتح وقال قاضيان رجل زوج رجلا من امرأة بغير أمره لم يكن لهذا العقد فسجنه انتهى من غير ذكر خلاف شر نبلاية وعلى ما في الخاتبة جرى في النهر حيث قال الفضولي قبل الإجازة لا يملك نقض النكاح لا قول ولا فعلا بخلاف البيع (قوله موقوف) وإن اعتق العبد والامة نفذ جوى عن شرح ابن الحلبي (قوله)

ويذكر أباها وإن كانت غائبة ينبغي أن يذكر اسمها واسم أبيها واسم جدتها وإن كانت معتقة يذكر اسمها واسم معتقها واسم أبي المعتق (و) يجوز للوكيل أن يزوجهما من نفسه أم إذا وكلته بأن يزوجهما فتزوجها من نفسه لا يجوز فهما في أحد زفر والشافعي لا يجوز فهما في أحد قولي الشافعي أن كان وليا لا يجوز وأن سار وكيلًا لا (ونكاح العبد والامة بدليلين السيد موقوف)

ان أحازه المولى بالقول أو بالفعل وفي الحبس اذن له فيه بعد ما تزوج لا ينفذ الا بإجازة العاقل شهر
(قوله كنكاح الفضولي) الفضولي بضم الفاء في اللغة من يشتغل بما لا ينهيه منسوب الى الفضول جمع
فضل بمعنى الزيادة المطلقة وقد غلب الجمع على ما لا خيرة وفي عرف الفقهاء من ليس بوكيل ولا رسول ثم
الإجازة قد تكون بالقول وبالفعل وبالحلوة على ما ذكره صدر الاسلام وقيل لا وكذا بالتقييل والمسلم ان
كان بشهوة وكذا بعث شيء من المهر مطلقا وصل أم لا خلافا لبعضهم اذا لم يصل حموى عن ابرجندی
(قوله ولا يتوقف شرط العقد) أي نصفه وهو الايجاب يعني اذا قال رجل اشهدوا اني تزوجت فلانة وهي
غائبة عن المجلس فبلغها الخبر فجازت فهو باطل أو تقول المرأة كذلك فان قبل رجلا فضولي في المجلس
جاز للعقد موقوفا على الإجازة وقال أبو يوسف يجوز في الفصلين حموى وعلى هذا الخلاف اذا قال الفضولي
زوجت فلانة من فلان وهما غائبان ولم يقبل احدا لا يتوقف عندهما خلافا له (قوله على قبول نكاح
غائب) اذا لا يتوقف الايجاب على قبول من كان غائبا عن المجلس بل يبطل ولا يلحقه الإجازة ولا فرق
في هذا بين البيع والنكاح وغيرهما من العقود فقوله نكاح ليس بعيدا عن استرازي بجر (قوله هناست
مسائل الخ) حاصله ان الواحد يصلح وكيلان المجانبين أو وليا من المجانبين أو أصيلا من جانب وليا من
جانب أو وكيلان من جانب أصيلا من جانب أو وليا من جانب وكيلان من جانب باتفاق الثلاثة ولو كان
فضوليا من المجانبين أو أحدهما لم يتوقف عندهما وعند ذفر لا يجوز النكاح بعبارة
الواحد أصلا على ما تقدم زيلعي أما كونه وكيلان المجانبين فظاهر وأما الولي من المجانبين فكاكجدي زوج
ابن ابنة بنت ابنة الآخر بعد موت الابن أو جد ونهما وأما كونه أصيلا من جانب وكيلان من جانب فكما
لو كانت رجلا ان تزوجها من نفسه وأما كونه وليا من جانب أصيلا من جانب فكاكجدي زوج بنت
عمه الصغيرة وأما كونه وليا من جانب وكيلان من جانب فكاكجدي زوج بنت عمه من وكه بالنكاح حموى
عن البرجندی (قوله قال أبو يوسف يتوقف الخ) لأن كلام الواحد في باب النكاح يقوم مقام كلامين
ولهذا لو كان مأورا من المجانبين يجوز فاذا لم يكن مأورا يتوقف ولهما ان الصادر من الواحد شرط ولهذا
كان شرط حاله المحضرة حتى يبطل بقيام أحدهما ويكون لكل واحد منهما الخيار وشرط العقد لا يتوقف
على ما وراء المجلس بخلاف ما اذا كان وليا من المجانبين لأنه صار لكل العقد حكما في الولاية ولهذا لا يحتاج
فيه الى القبول فصار كشخصين وكلامه ككلامين وبخلاف المأمور من المجانبين لأن عبارته تنتقل اليهما
فصار قائمة مقام عبارتهما فكان تمام العقد باثنين معنى وهنا لا تنتقل عبارته اليهما لأن الانتقال بالامر
وهو غير مأمور زيلعي واعلم ان الاختلاف في أن الفضولي اذا قال زوجت فلانة من فلان وهما غائبان
ولم يقبل احدهما يبطل أو يتوقف يفتي على خلاف آخر ذكره في البحر هو ان ما يقوم بالفضولي عقد
نام فيصح ان يتولى الطرفين أو شرطه فلا يتوقف فعند أبي حنيفة ومحمد شرط فيبطل وعند أبي يوسف
عقد تام فيتوقف (قوله وقالاهو باطل) لا فرق عندهما بين ان يتكلم بكلام واحد أو بكلامين اذ قبوله
غير معتبر شرعا فالحق بالعدم هاهنا الحواشي وغيرها كالتحايه على ما نقل عنها الحموى من تعيد الخلاف بما
اذا تكلم بكلام واحد اما اذا تكلم بكلامين فيتوقف اتفاقا ضعيف كما في النهر (قوله اتفاقا) لان ما جرى
بين الفضولين عقد تام (قوله خلافا للشافعي) لأن المباشرة لا يقدر على اثبات الحكم وهو الملك لعدم الولاية
فيلغو لعدم الفائدة ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام جعل أمر المرأة التي زوجها أبوها بغير اذنها
اليها فقالت قد أجزت ما صنع أبي انما اردت لاهل النساء من الامر شيء وأجاز نكاح امرأة زوجها معها
ولان العقد صدر من أهله مضافا الى محله ولا ضرر في انعقاده فوجب القول بان عقاده حتى ان رأى
المصلحة أجازة وقد تراضى حكم العقد عنه كالبيع بشرط الخيار زيلعي (قوله بنكاح امرأة) نكرها دلالة
على انه لو عينها فزوجها له مع اخرى لا يكون مخالفا بل ينفذ عليه في المعينة ولو وكله ان تزوجه فلانة
أو فلانة فها هو مازوجه جاز ولا يبطل الوكيل بهذه الجهالة نهر عن الحائية (قوله مخالف بالمرأتين) يعني

ان أجازة المولى جاز وان رده بطل وقال
مالك يجوز نكاح العبد بغير اذنه
(نكاح الفضولي ولا يتوقف بشرط
العقد على قبول نكاح غائب) هناست
مسائل ثلاث فيها خلاف فضولي قال
زوجت فلانة من فلان وهما غائبان
ولم يقبل احدا وقال تزوجت نفسي من
وهي غائبة أو قالت زوجت نفسي من
فلان وهو غائب ولم يقبل منهما احد
قال أبو يوسف يتوقف ويتم بالاذن
وقالاهو باطل وثلاث منها يتوقف
على الإجازة اتفاقا عندنا خلافا للشافعي
فضولي قال تزوجت فلانة من فلان
فقال فضولي آخر تزوجتها منه أو قال
تزوجت فلانة وهي غائبة فقال فضولي
زوجتها منك أو قالت زوجت نفسي من
فلان وهو غائب فقبل منها فضولي آخر جاز
(والأمر بنكاح امرأة مخالف بالمرأتين)
بان امر رجل رجلا أن تزوجه امرأة
فزوجها امرأتين

في عقد واحد قديده في الهداية وسأقي في كلام الشارح أيضا قال في النهر ولا يدمنه وإنما كان مخالفا لانه لا وجه الى تنقيدهما للخالفه ولا الى التنفيذ في احدهما غير عين الجهاالة ولا الى التعين لعدم الاولوية قال في الهداية فتعين التفريق ورده الزيلعي بانه غير مستقيم اذ له ان يحيز أحدهما أو نكاحهما والمنفى انما هو اللزوم للخالفه وأجاب في المحواشي السعدية بان المراد اذا لم يحيز بان رده بقربنة السياق قيد بامرأة لانه لو أمره بان يزوجه امرأتين في عقد فزوجه واحدة فانه يجوز كما في الخلاصة قال في البناء الا اذا قال لا تزوجني الا امرأتين في عقدتين كذا في النهر وفيه خلل لان الاستثناء الذي ذكره يقتضي انه اذا قال له لا تزوجني الا امرأتين في عقدتين فزوجه واحدة لا يجوز وليس كذلك كما يستفاد من عبارة البحر عن غاية البيان حيث فرض المسئلة فيما اذا قال له لا تزوجني الا امرأتين في عقد فافاد قوله في عقده لوقال في عقدتين فزوجه واحدة جاز فعلى هذا قوله في النهر في عقدتين صوابه في عقدة هذا ما ظهر لي ثم رأيت السيد المحوى ذكر المسئلة في شرحه معزبة للبناء على الوجه الذي ذكرته بصيغة الافراد في العقد فقلت الحمد أو نقول لا حاجة الى التصويب والاستثناء في كلامه منقطع ومعنى المسئلة اذا قال له لا تزوجني الا امرأتين في عقدتين فزوجهما في عقد لم يحيز فيوافق حينئذ ما نقله في البحر بضاعتين المحيط فتدبر (قوله في عقدة واحدة) لانه لو تزوجه اباهما في عقدتين نفذ الاول وتوقف الثاني وقيد بامرأتين لانه لا يكون مخالفا لاول واحدة ولو صغيرة لا يجمع مثلها اجماعا الا اذا وصفها بان قال سوداء فزوجه بيضاء أو عكسه وكذا لا يجوز لو قال من قبيلة كذا فزوجه من أخرى ثم اذ لم يصفها واختلغا في تعيينها فقال الموكل هي هذه وقال الموكل انما تزوجتك هذه كان القول للزوج اذ اصدقته المرأة نهر عن الثانية وقوله وقيد بامرأتين لانه لا يكون مخالفا لاول واحدة ولو صغيرة لا يجمع مثلها تبعه فيه المحوى في شرحه وأقره وفيه نظر اذ المرأة في المؤنث كالرجل في المذكر لا يطلق الاعلى من بلغ فكيف لا يكون مخالفا للصغيرة التي لا يجمع مثلها مع ان المسئلة مفروضة فيما اذا أمر بنكاح امرأة ويمكن ان يقال عدم مخالفة بالصغيرة بالنسبة لما اذا كان مأمورا بنكاح واحدة بان لم يكن الا امر قد تعرض لذكر المرأة أصلا بل اقتصر على ذكر واحدة (قوله لا بامانة ولو مكاتبه) أو وام ولد بشرط ان لا تكون للوكيل للثمة (قوله وعندهما لا يجوز) وعلى قولهما الفتوى نهر عن الطحاوي لان المطلق ينصرف الى المتعارف وللإمام ان العرف مشترك لان الانسان يتزوج الكف وغير الكف طالما التخفيف المؤنة فلا يجوز تقييده والغناء اطلاقه وهو عرف عملي فلا يصلح مقيدا وكفي الوكالة ان اعتبار الكفاة في هذا استقصان عندهما لان كل أحدا لا يجوز عن التزوج بغير مطلق امرأة فكانت الاستعانة في التزوج بالكف ولوزوجه الوكيل ابنته الكبيرة لا يجوز عند أبي حنيفة خلافا لهما ولوزوجه باخته الكبيرة جاز بالاجماع لعدم التهمة ولوزوجه بنته الصغيرة أو بنت اخيه الصغيرة وهو وليها لم يحيز يلعى ولوزوجه امرأة قد أبانها قبل التوكيل لا يكون مخالفا لان يكون الموكل قد شك اليه من سوء خلقها وكذا لو تزوجه من آلى منها أو حلف بطلاقها ثلاثا ان تزوجهها ويقع الطلاق وفيه خلافه ما نهر (فروع) أجاز نكاح الفضولي بعدم موته صح بخلاف اجازة بيعه تنوير بشرط لزوم عقد الوكيل موافقته في المهر المسمى وحكم رسول كوكيل دروفي المنتقى أمره ان يزوجه أمة فزوجه حرة لا يجوز ولو أمره ان يزوجه مكاتبه أو مدبرة أو وام ولد جاز عني

في عقدة واحدة لا يلزم الا مرة واحدة
منهما (لا بامانة) اي لا يخالف ويجوز
بان أمر رجلا أن يزوجه امرأة فزوجه أمة
لغيره عند أبي حنيفة رجحه الله تعالى
وعندهما لا يجوز وان تزوجه أمة نفسه
لا يجوز اجماعا (باب المهر)

(باب المهر)

لما فرغ من بيان ركن النكاح وشرطه وما هو في معنى الشرط شرع في بيان حكمه وهو المهر فان مهر المثل يجب بالعقد فكان حكمه نهر عن العناية الا قوله وما هو في معنى الشرط قال السيد المحوى بعد عزوه لشرح ابن المحلى قلت ولعله الكفاة انتهى وتقدم ان شرط النكاح عام وخاص فالاول المحلل القابل وهي امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي واهلية العاقد من العقل والبلوغ والمحربة

والخاص هو الاشهاد وانما خص في العناية مهر المثل لان حكم النسي هو اثره الثابت به والواجب بالعقد انما هو مهر المثل لانه هو الواجب الاصل وأما المسمى فانما قام مقامه للتراخي به وهو اسم المستحقه المرأة بعقد النكاح أو الوطء شبهة ويقال له الصداق والمحلة والابو والقرينة والصدة والحباء وما في السنة تسميته بالعليقة والعقر وقد سماه الله تعالى بالابتغاء وقد جمع بعضهم اسماءه الا الصدقة في قوله صداق ومهر ونحلة وفريضة * حباء وأجر ثم عقر علائق

وفتح صاد الصداق أقصحه من كسر هاء عند ثعلب وعند الفراء والاختصاص الكسر أقصحه نهر (قوله صح النكاح بلاذكره) لان النكاح عقد انضمام وازدواج قيمته بالزوجين ثم المهر واجب شرعا بانه لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره لجهة النكاح وكذا اذا تزوجها بشرط ان لا مهر لها ما يندرج في عن ابن السكال ومنه يعلم ان المصنف لو قال صح النكاح بلا تسمية وبنيته كما في الدرر لكان أولى (قوله وقال مالك لا يصح) قول شاذ كما في الاكل والظاهر من كلام الزيلعي والعيني انه لا خلاف للامام مالك في صحة النكاح بلا ذكر المهر كذا ذكره شيخنا ونص عبارة الزيلعي وقال مالك لا يصح النكاح مع نفي المهر اعتبارا بالبيع وقال بعض الشافعية ان تزوجها بلا مهر في المحال ولا في الثاني لا يصح النكاح لانها تصير كالموهوبة ولنا ان المقصود في النكاح التوالد والازدواج دون المال فلا يشترط فيه ذكره بخلاف البيع ولان النكاح لا يبطل بالشرط الفاسد فكذا بشرط ترك المهر اه (قوله عشرة دراهم) وزن سبعة مثاقيل كل درهم أربعة عشر قيراطا شربلا لية ولا فرق بين الدين والعين حتى لو تزوجها على عشرة له على زيد صح وتاخذها من أيهما شئت فلو اتبعت المديون أجبر الزوج على ان يوكها بالقبض منه ولو على الالف التي له على فلان الى سنة فاتبعت الزوج أخذته بالمال الى سنة وكذا لو كانت مؤجلة باجل مجهول كالمصداق وهو الصحيح ولو كسدت الدراهم قبل القبض كان على الزوج قيمتها يوم الكس لا قبله في المختار وغير الدراهم يقوم مقامها باعتبار القيمة وقت العقد في ظاهرا رواية حتى لو تزوجها على ثوب أو مكيال أو موزون قيمته يوم العقد عشرة فصار يوم القبض أقل ليس لها الرد وفي العكس لها ما نقص قال في المحيط ولو صارت أكثر وقد طلقتها قبل الدخول بعدما استهلكته ردت نصف قيمته يوم القبض لانه انما دخل في ضمانها بالقبض بحر ونهر وقوله وغير الدراهم يقوم مقامها باعتبار القيمة بشرط ان يكون ذو القيمة مالا لا منفعة لان المنفعة لا تصلح مطلقا وان صلحت في بعض الصور جرى عن البرجندى وقوله وان صلحت في بعض الصور كنافع الاعيان فان تسميتها يصح كسكنى داره أو ركوب دابته حيث علمت المدة والمراد بالمنفعة التي لا تصلح هي ما تزوجها على خدمته یاها اذا كان حرا أو على تعليم القرآن وما أشبه ذلك وتقييده في المحيط بالاستهلاك لا احتراز عما لو كان باقيا لم تستهلكه فظاهر التقييد اعتبار قيمته يوم الملاقاة لا يوم القبض لكن هل له ان يأخذ منها كرها ليعطيها نصف قيمته أو ليس له ذلك حتى لو اعطته نصف قيمته يجبر على القبول لم أره والذي يظهر هو الثاني لانها ملكته ولهذا ينبغي تصرفاتها فيه بعد الطلاق من عتق وغيره كما سيأتي ولا كلام انه ان كان يقبل القسمة من غير تعيب كالمكيال والموزون كان له بالطلاق قبل الدخول نصف عينه فان فلت سيأتى ما ظاهره يقتضي ان لا لزوج أخذ منه البعطي نصف قيمته وانه يقتضي عليها اذا امتنعت حيث لا مانع من ذلك بان لم تنصرف فيه بعق ونحوه لا ترى الى ما سيأتي في شرح قول المصنف وبالطلاق قبل الوطء يتنصف حيث ذكره وان المهر اذا كان مسلما لها لا يبطل ملكها فيه بالطلاق قبل الدخول بل يتوقف على الغصاء أو الرضا بهذا يقتضي أنه يقتضي عليها بتسليمه للزوج وترجع عليه بنصف قيمته فلت ليس المراد من ان ملكها فيه يبطل بالتقضاء أي في كله ليلزم ما ذكره بل في نصفه فقط كما أفصح عنه في البحر حيث قال وظاهر قوله يتنصف ان النصف يعود الى ملك الزوج وفيه تفصيل فان كان المهر غير مسلم عاد الى ملك الزوج نصفه بمجرد الطلاق وان كان مقبوضا لها فانه لا يبطل ملك المرأة في النصف الا بقضاء أو رضا الخ فهو بالقضاء على الزوجة في نصفه يكون مشتركا بينهما مشتركة

(صح النكاح بلا ذكره) وقال مالك لا يصح
(وأقله عشرة دراهم) مطلقا سواء كانت

ملك قدبر واعلم انه لا فرق في مسئلة المحيط بين الهلاك والاستهلاك وتقييده بالاستهلاك ليعلم الحكم في الهلاك بالاولى لانها اذا لم تؤخذ بما زاد في قيمته بعد القبض في الاستهلاك ففي الهلاك بالاولى (قوله مضروبة الخ) حتى يجوز وزن عشرة تبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف نصاب السرقة عني حيث يشترط فيه ان تبلغ قيمته عشرة دراهم مضروبة (قوله او غيرها) ولودينارا او عرضا قيمته عشرة دراهم يوم العقد اما في ضمانها بطلاق قبل الوطء فيوم القبض دروعزوه للنهر في كلام بعضهم غير صحيح (قوله وقال الشافعي ما حاز ان يكون ثمن الخ) لانه مقدم معاوضة فيكون تقديره الى المتعاقدين كالبيع والاجارة واعتباره بالاجارة اشبه لكون المهر بدل المنفعة ولنا قوله عليه السلام لا مهر اقل من عشرة دراهم رواه الدارقطني وفيه مبشر بن عبيد وحجاج بن ارطاة وهما ضعيفان عند المحدثين لكن البيهقي رواه من طريق وضعها في سنده الكبيرة والضعيف اذا روى من طريق يصير حسنا فيخرج به ذكره النواوي في شرح المذهب زيلعي (قوله فان سماها او دونها فلها عشرة) يستثنى من ذلك ما اذا زوج امته من عبده باقل من عشرة دراهم حيث لا تجب بل لا يجب شيء أصلا لانه لا فائدة في ايجابه وقيل تجب ثم تسقط حموى عن البرجندي (قوله بالوطء) وسيأتي ان الخلوة كالوطء فخاصة ان المهر يجب بالعقد وثبتا كدبا حدى ثلاث وينبغي ان يراد رابع وهو وجوب العدة عليها منه كما لو طلقها باثنا بعد الدخول ثم تزوجها ثانيا في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة والدخول لان وجوب العدة عليها فوق الخلوة وينبغي ان يراد خامس وهو ما لو زال بكارتها بمجرد نفوذه فان كمال المهر بخلاف ما اذا ازالها بدفعه فانه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول ولودفعها اجنبي فزال بكارتها وطلقت قبل الدخول وجب نصف المسمى على الزوج وعلى الاجنبي نصف صداق مثلها بغير ولو ابدل المصنف قوله بالوطء بقوله عند الوطء كما في الدرر والتنوير لكان أولى لما علمت من ان وجوب المهر بالعقد والوطء ونحوه يؤكده لزوم تمامه وعن هذا ذكر في الشريعة لالباء الصاحبة للسببية انتهى والعجب من صاحب الدرر حيث عدل عن التعبير بالبلاء هذه النكتة ثم جعل قوله عند الوطء متعلقا بالوجوب فقد وقع فيما منه فترأى ان قوله في البحر وينبغي ان يراد خامس الخ محمول على ما اذا حصل ذلك قبل الخلوة الصحيحة بقي ان يقال لم يذ كر صاحب البحر ان التقييد بالطلاق قبل الدخول فيما لو دفعها اجنبي فزال بكارتها هل هو قيد اتفائي فلا يجب على ذلك الاجنبي الا نصف صداق المثل مطلقا طلقها الزوج قبل الدخول ام لا او هو احترازي قلت ذكر في النهر ان صداق المثل يجب على الاجنبي كما لا يخفى اذا لم يملكها الزوج قبل الدخول لكن على وجه البحث لا على انه منقول المذهب كما في الدر خلافا لما يتوهم من كلام بعضهم (قوله او الموت) لانه ينتهي به النكاح والشئ باثنا يتقرر بجميع مواجبه وحكم النكاح الفاسد في هذا حكم الصحيح نهرو تبعه السيد المحمدي في مسودة شرحه بخطه وجرى عليه بعضهم وفيه نظر لما سيأتي في المتن من هذا الباب من قوله وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل بالوطء (قوله وبالطلاق الخ) لا يصح ان تكون الباء للسببية لما قلنا ان وجوب المهر بالعقد فهي للصاحبة شرعية لالباء وذ كر شيخنا ان ذلك لا يصلح مانعا من جعلها للسببية ولو اختلفا في الدخول وعدمه فالقول لها نهر عن القنية (قوله تنصف) معنى تنصيفها استحقاق الزوج النصف منها لانه يعود الى ملكه كما فهمه في البحر فلا يراد ان هذا اذا لم يكن مقبوضا فان كان لم يطل ملكها منه الا بالقضاء او ارضا ولهذا نفذ تصرفها فيه بعد الطلاق من عتق او بيع او هبة وكان عليها نصف قيمته للزوج يوم القبض نهر ولا يخفى ان المراد من قوله فان كان لم يطل ملكها منه الا بالقضاء الخ أي لم يطل ملكها منه في نفسه الا بالقضاء كما سبق وحيث كان معنى التنصيف استحقاق النصف اعم من ان يكون النصف المستحق بالطلاق قبل الدخول نصف عينه اذ قيمته يستغنى عما ذكر في البحر من تقييده بان لا يكون مقبوضا لما سبق كلامه على اطلاقه (قوله تنصف العشرة) وهو اولى من جعله في البحر الضمير في تنصف عائدا الى المسمى بناء على ان الفعل بالبلاء لانه لو سمي مادونها لا يتنصف المسمى فقط لما في البسوط وغيره تزوجها على ثوب

قوله مبشر كذا في النسخ والذي رآته في نسخة صحيحة من الزيلعي مبشر بالسبب المهمة فلغيره دراهم مضروبة واخبر مضروبة وقال الشافعي ما حاز ان يكون ثمنها في البيع جاز ان يكون مهر (فان سماها) اي العشرة (او دونها) كجمانية دراهم مثلا فلها عشرة دراهم (بالوطء او الموت) متعلقا بوجوب الزوج او الزوجة (وبالطلاق قبل الوطء) والخلوة (تنصف العشرة) فيجب خمسة دراهم عند الثلاثة مطلقا

قيمته خمسة وطلقها قبل الدخول كان لها نصف الثوب ودرهمان ونصف وما في الخلاصة لو تزوجها على أقل من العشرة أو ثوب قيمته أقل من عشرة كان لها نصف المسمى عند الطلاق قبل الدخول محمول على هذا نهر (قوله سواء سماها أي العشرة أو دونها) وكذلك يتنصف كل مسمى مهر فوق العشرة ولم يذ كر ما إذا سمي أكثر لأن حكمه يعرف بمعرفة العشرة حموى عن الزيلعي (قوله وعند زفر نجيب المتعة) إذا سمي أقل منها لأن المسمى لا يصلح مهر انفار كعدمه قلنا فساد هذه التسمية لمحق الشرع ولأن العشرة لا تجزأ حق الشرع وذ كر بعض ما لا يتجزأ كذ كر كله زيلعي (قوله وإن لم يسمه) أو سمي مجهولاً لم يذ كر معه معلوماً كدراهم أو ما لو تزوجها على دينار أو شيء كان لها الدينار فقط وعم كلامه ما لو تزوجها على ألف على أن ترد عليه ألفاً وعلى أن تبرئه منها قبلت وما لو سمي ما لا يصلح مهر ككتاب خير الدين عنها والتأخير باطل أو على ما وجب له عليها من القصاص ويكون عقوبة نهر (قوله فلها مهر مثلها إن وطئ) ولو حكما حتى يجب بالمخلوة (قوله سواء كان الموت قبل الدخول أو بعده) لما سبق من أن النكاح بالموت ينتهي وأعلم أنهما إذا ماتا جميعاً فعند أبي حنيفة لا يقضى بشيء وعندهما يقضى بمهر المثل قال السرخسي في المبسوط إننا لا يقضى بمهر المثل عند أبي حنيفة بعدم موته إذا تقدم العهد بحيث يتعذر على القاضي الوقوف على مهر مثلها ما إذا لم يتقدم العهد فيقضى بمهر المثل عنده أيضاً حموى عن البرجندي (قوله وقال الشافعي لا يجب شيء) لأن المهر خالص حقها فتمكن من نفيه ابتداء كما تمكن من إسقاطه انتهاء ولنا حديث علقمة أن ابن مسعود سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض ولم يس حتى مات فقال أقول فيها برأى فإن كان صواباً فمن الله وإن كان خطأ فني ومن الشيطان أرى لها مهر امرأة من نساءها لا وكس ولا شطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الأشجعي فقال أشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق كما قضيت وقولهم أن المهر خالص حقها الخ ممنوع بل فيه حق الله إلى العشرة وحق الأولياء إلى مهر المثل وليس لها أن تمنع الوجوب لتضعه أبطال حق الغير ولها أن تبرئه بعد الوجوب لأنه خالص حقها في حالة البقاء زيلعي أي لأن مهر المثل حق المرأة في حالة البقاء شيخنا عن الوافي وبروع بكسر الباء الموحدة وسكون الراء وفتح الواو بعده عين مهملة هو المشهور وقيل بفتح الباء وصوب في المغرب بفتح الباء والكسر خطأ وفي الصحاح أصحاب الحديث يقولونه بكسر الباء والصواب الفتح شيخنا (قوله والمتعة أن طلقها) قبل الوطء أو فارقها بابل أو لعان أو جب أو عنة أو ردة أو أباة منه أو تقييل ابتها أو أمها بشهوة بخلاف ما لو فارقته بخيار بلوغ أو عتق أو عدم كفاة أو أراضاع أو تقييل ابنه بشهوة حيث تسقط المتعة وكذا الواشترى منكوحته من مولاها المشاركة المولى الزوج في سبب السقوط نهر صورتها تزوج أمة غيره بلا تسمية أو نفاه ثم اشتراها قبل الوطء أو المخلوة لا متعة لها لأن المولى بالبيع ساعده في سبب السقوط وكذا لا متعة لها لو فسخ الصغير النكاح بخيار البلوغ بعد بلوغه وقد زوجه في صغره غير الأب والمجد لأنه بمنزلة نكاح الفضولي قال في الاختيار وليس لنا فرقة جاءت من قبل الزوج ولا مهر عليه إلا هذه شيخنا عن الحلبي (قوله قبل الوطء) أراد به ما يعم المحكمي بأن لم يخل بها بالامانع (قوله والمسئلة بجها) يعني به ما سبق من قوله وإن لم يسمه أو نفاه وكذا لم يسم لها مهر ثم تراصيا على مهر فان لها المتعة عندهما خلافاً لابي يوسف حموى عن البرجندي (قوله بالنص) أي لا بالقياس لأن الأقيسة متعارضة ففيه تفويت الزوج الملك على نفسه باختياره ومقتضاه وجوب جميع المهر لا سيما إذا كان بعد عرض نفسها عليه كالمشتري إذا أتلّف المبيع في يد البائع وفيه أيضاً عود المعقود عليه وهو البضع لها سألما ومقتضاه أن لا يجب لها عليه شيء لا سيما إذا كان بسؤالها كالنقل في البيع فتعاضوا فرجعنا للنص وهو قوله تعالى وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة الآية وفي هذا المقام كلام يعلم عرا جعة الزيلعي (قوله في المفروض عند العقد) أي التنصيف ثبت بالنص في المفروض عند العقد لمعنى على خلاف القياس وما ثبت على خلاف القياس لا يقاس عليه كما في الكافي ثم قال ولأن المسمى

سواء سماها أي العشرة أو دونها وعند زفر
تجب المتعة إذا سمي أقل منها وأما إذا
سمى العشرة فتجب خمسة عنده أيضاً
(وإن لم يسمه أو نفاه) بأن تزوج على
أن لا مهر لها (فلها مهر مثلها إن وطئ)
أو مات عنها أو ماتت عنه مطلقاً سواء
كان الموت قبل الدخول أو بعده وقال
الشافعي لا يجب شيء في الموت قبل
الدخول وإن دخل بها يجب المهر عند
أكثر أصحابه وقال مالك إذا نفاه لا يصح
(و) لها (المتعة) أن طلقها قبل الوطء
والمسئلة بجها فان قيل ينبغي أن
يتنصف مهر المثل كما سمي قلنا التنصيف
ثبت بالنص في المفروض عند العقد

معلوم يمكن تنصيفه ومهر المثل مجهول لا يمكن تنصيفه انتهى وفيه نظر لانه ان كان مجهولا فكيف يحكم به
وان كان معلوما فيمكن تنصيفه كما يحكم بكماله على الزوج حموى فالاولى الاقتصار في الجواب على التوجيه
الاول (قوله وهذا ليس بمفروض عنده) يعني فلا يتنصف وهذا بالنسبة لمذهب الامام ومحمد فلا ينافي
ما سبق في كاذم الشارح من ان المفروض بعد العقد يتنصف عند أبي يوسف وحيث قد اشكال كما
توجهه الحموى ثم اعلم ان خلاف أبي يوسف في المفروض بعد العقد قبل الطلاق وأما اذا وقع الطلاق
قبل الفرض فلا خلاف لابي يوسف في عدم التنصيف كما يستفاد من كلامهم ويشير الى ذلك قول الشارح
فيما سيجي وعند أبي يوسف نصف هذا المفروض (قوله من كسوة مثلها) فيه إشارة الى انه يعتبر حالها وهو
المقتضى به وقوله على قدر الخ يشير الى اعتبار حاله وكأنه جمعها إشارة الى اعتبار حالها قال الزيلعي وهو
الاشبه بالفقه لكن يعكز عليه قوله والعجيب انه يعتبر حاله حموى قلت فتحصل من هذا ان في المسئلة
ثلاثة أقوال كل منها مرجح واعلم ان كلام الشيخ أكل الذين يقتضي اعتبار حالها حيث قال والمتعة ثلاثة
أثواب من كسوة مثلها درع ومحفة وخمار فان كانت من السفلة فن الكرباس أو وسطا فن القزوان كانت
مرتفعة المحال فن الأبريسم وهذا التقدير أي تقدير العديري عن عائشة وابن عباس وذلك لان
المرأة تصل في ثلاثة أثواب وتخرج فيما عاده فتكون متعتها ذلك أه (قوله وهي درع) في الصحاح درع
المرأة قيصها وهو مذ كرجوى (قوله وخمار) الخمار ما تغطي به رأسها والمحفة الملاية وهي ما تلحف به
المرأة شربلاية وفي النهر المحفة بكسر الميم ما تلحف به المرأة من قمرها الى قدمها انتهى (قوله أي
المجداب) المجداب ثوب أوسع من الخمار ودون الرداء حموى عن المغرب (قوله فيزاد على هذا ازار) كذا
في الدراية ولا يخفى اغناء المحفة عن الأزار اذ هي بهذا التفسير ازارا لان يتعارف تغايرهما كما في مكة
المشرقة نهر (قوله ومكعب) المكعب وزان مقود المدايس لا يبلغ الكعبين وهو غير عري حموى عن المصباح
(قوله والعجيب انه يعتبر حاله) عملا بالنص وهو قوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ثم
المتعة لا تزداد على نصف مهر مثلها والزوج غنيا ولا تنقص عن خمسة دراهم لو فقير ادروا لو أعطاهما قيمتها تحب
على القبول نهر عن البدائع (قوله وقال مالك هي مستحبة) صريح في صحة العقد: هذا الامام مالك حال ترك
التسدية فهو تأييد لما قدمناه من الاكل من ان عزو عدم الصحة للامام مالك قول شاذ وحيث قد
فاستشكل السيد الحموى بقوله كيف هذا مع ان الشارح قدم ان النكاح لا يصح عنده ما قط على انه
قد سبق لنا عن الزيلعي ما يستفاد منه التوفيق بان يقال ما ذكره سابقا من عدم صحة النكاح عنده يحمل
على ما اذا شرط فيه نفي المهر وما ذكره هنا مما يقتضي الصحة يحمل على ما اذا وقع العقد بدون تسمية (قوله
وما مرض بعد العقد) يعني الخالي عن المهر أو يزيد لا يتنصف أما الاول فلان هذا الفرض تعيين للواجب
بالمقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذلك ما نزل منزلة لا فرق في ذلك الفرض بين ان يكون بتراضيهما
أو بفرض القاضي لان لها ان تطالبه عند القاضي بان يفرض لها مهر اذا لم يكن فرض عند العقد أو أما
الثاني فانه لا يتنصف لاختصاص التنصيف بالمفروض في العقد للنص المقيد بالعادة نهر (قوله ثم تراضيا
على تسمية) أو فرض: القاضي كما - بق (قوله وعند أبي يوسف والشافعي نصف هذا المفروض) أي ثم رجع
أبو يوسف عنه كما في الزيلعي ونصه وكان أبو يوسف أولا يقول يتنصف المفروض بعد العقد لانه مفروض
فيتنصف بالنص وهو قوله تعالى نصف ما فرضتم ولنا ما سبق من ان هذا المفروض تعيين للواجب
بالمقد وهو مهر المثل وهو لا يتنصف فكذلك ما نزل منزلة والمراد بما يلي الفرض الموجب عند العقد وهو
المتعارف بين الناس (قوله لزمته الزيادة) سواء كانت من جنس المهر أو لا من زوج أو ولي بشرط ان
تكون معلومة القدر وان تقبل في المجلس على الاصح كما في الظهيرية أو وليها الوصيرة وفي اشتراط بقا
المهر في ذمته وبقائها في عصمته خلاف واستظهر في النهر عدم جوازها بعد الموت والبيئونة ومن ثم جاز
في المراج وغيره باشتراط بقاء الزوجية ولو وجد النكاح بزيادة العقب على قول الامام والثاني لا يلزم

وهذا ليس بمفروض عنده والمتعة
ثلاثة أثواب من كسوة مثلها على
قدر فقر الرجل وبساره (وهي درع)
أي قيص (وخمار) أي مقنعة (ومحفة)
أي المجداب قالوا هذا في ديارهم
وأما في ديارنا فنبغي ان يحس أكثر
من ذلك فيزاد على هذا ازار ومكعب
وكان الكرخي يقول المتعة الواجبة
المستحبة حال الرجل وفي المتعة الواجبة
حاله والعجيب انه يعتبر حاله ثم هذه
المتعة واجبة وقال مالك مستحبة أي
فرض بعد العقد وزيد لا يتنصف أي
ان تزوجها ولم يسم لها مهر ثم تراضيا
على تسمية فهي لها ان دخل بها ومات
عنها وماتت عنه وان طلقها قبل
الدخول بها فلها المتعة وعند أبي يوسف
والشافعي نصف هذا المفروض قوله
أو يزيد أي ان زيد في المهر بعد العقد
لزمته الزيادة فلا يزف ويسقط بالطلاق
قبل الدخول وعلى قول أبي يوسف
يتنصف

الالف الثانية وعلى قول محمد يلزمه وقيل الخلاف على العكس واستظهر في الكافي لزوم الالفين على قول الامام وعند الثاني مهرها الاول وفي الولو الحجة زوجت نفسي منك بالف فقبل بالفين ان قبلته قبل التفريق لزماه وعليه الفتوى انتهى (فرع) تواضع اسرا ان يكون المهر الفاعدة على الفين جهرا فالزيادة غير لازمة اتفاقا كما في شرح المجمع من كتاب الاقرار يمكن في دعوى الاتفاق نظرا لان الخلاف ثابت ولمذا قال في الدرر قبيل نكاح الرقيق المهر مهر السروقيل العلانية ثم رأيت المحوى نقل عن المتبني ان تصادقا على المواضعة فالمهر ما في السروان لم يتصادقا يؤخذ بالعلانية عند أبي حنيفة ومحمد وفي دعوى الزوج المواضعة القول قولان أنكرتهما الا ان يقيم الزوج البينة على دعواه اهـ (قوله وان حطت من مهرها صح حطها وزمه الباقي) قال شيخنا الوأبي المتن على اطلاقه لكان أولى لما انفك حط الكل أيضا ولا يتوقف على القبول بخلاف الزيادة على المهر كما في البحر وهل يرتد الخط بالرد قال في انفع الوسائل لم أره والظاهر انه يرتد قال في البحر وقد ظفرت به في مدائبات القنية وظاهر كلامهم انه صحيح ولو بعد الموت أو البينونة وهو مقيد بما اذا كان دينيا حتى لو كان عينا لا يصح ولها اخذه مادام باقيا فلو هلك في يده سقط وقيد بحطها لان حط أيها يتوقف على اجازتها ولو صغيرة بطل نهر (تمتة) قالت لزوجها وهبت مهرى منك على ان كل امرأة تنز وجهها تجعل أمرها يدي تحت الحبة من غير قبول في المختار وان قبل ان جعل أمرها يديها فالحبة ماضية وان لم يجعل فكذلك عند البعض والمختار ان المهر يعود وعلى هذا لو قالت وهبت مهرى منك على ان لا تظلمني قال في البحر وهو مشكل لان تعليق الابرأ بالشرط باطل انتهى وأجيب بان هذا من باب تعليق الحبة بشرط ملائم لا من باب تعليق الابرأ بالشرط كما هو ظاهر قال في البرازية وتعلق الحبة بكلمة ان باطل وبعلى ان ملائمتها كسبته على ان يعوضه يجوز وان مخالفها بطل الشرط وصحت الحبة اهـ (قوله سواء كان رجلا أو امرأة) الاصح ان مرضها لا يمنع ان اذا لحقها به ضرر أو ما مرضه فنانع مطلقا لانه لا يعرى عن تكسر وقتور عادة وهو الصحيح ومنه ان يكون بفرجها شعرا وقرن أو ان يكون صغيرا لا يمنع مثله أو صغيرة كذلك وقالوا ان كلبها مانع لا كلبه الا أن يكون عقورا وقبل كلبه غير مانع وان كان عقورا لانه لا يعتدى عليه ولا على من يمنعه عنه ولو دخلت عليه فلم يعرفها ثم خرجت أو دخل هو عليها ولم يعرفها لا تصح الخلوة وقول العيني ولم تعرفه صوابه ولم يعرفها كما في الزيلعي ويؤيده ما في النهر ومن الموانع ان لا يعرفها حين اجتماعهما ويصدق في انه لم يعرفها بخلاف ما اذا لم تعرفه انتهى لكن جعل المحوى عدم معرفتها نه زوجه مانعا من صحة الخلوة كعكسه وعزاه الى المتقطعات وعليه فلا تصويب واعلم ان الرقي بقصتين هو التلاحم والقرن بالسكون عظم والعقل بقتنتين غدة كما في الدر وقيل العقل شئ مدور يخرج من الفرج (قوله وحيض ونفاس) لكنه انما يكون كذلك عند دور الدم لا عند عدمه مع انه شرعي فيها أيضا والظاهر انه لا يوجد طبيعى الا وهو شرعي فلوا كنفوا بالشرع عنه لكان أولى نهر وقول البرجندى لعل المراد بهما التحقيق منه وهو ما يرى فيه الدم لا الطهر المختل فانه مانع شرعي لا طبيعى انتهى فيه تأمل محوى (قوله وصوم فرض) اعلم انه لا خلاف في ان اداء رمضان مانع واختلاف فيما عداه من التطوع والمنذور والكفارات والقضاء والاصح انه غير مانع لعدم وجوب الكفارة بالافساد وهذا يقتضى انه لو اكل ناسيا ثم خلا بها ان تصح وعلى هذا كل ما سقط الكفارة نهر فلو قيد بالاداء لكان أولى (قوله كالوطء) وعليه اجماع الصحابة نهر واعلم ان من فروع لزوم المهر بالخلوة لوزن في المرأة فنز وجهها وهو على بطنها فاعليه مهران أحدهما بالزنا لانه سقط المحذور واعلم ان الخلوة الصحيحة كالوطء في تأكيد المهر وثبوت النسب والعدة والنفقة والسكنى في هذه العدة وحمة نكاح اختها واربع سواها وحمة نكاح الامة ومراعاة وقت الطلاق فاذا قال بعد الخلوة أنت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر طليقة ولو كانت آيسة أو صغيرة وقعت الساعة واحدة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى وليست كالوطء في حق الاحصان وحمة البنات فاذا اخل بها فطلقها قبل الوطء

(و) ان حطت من مهرها (صح حطها) وزمه الباقي (والخلوة) الصحيحة (بلا مرض) أحدهما مطلقا سواء كان رجلا أو امرأة (وحيض ونفاس وأحرام) أو امرأة (و) بلا (صوم فرض) مطلقا سواء كان المحرم بجلا أو امرأة (و) سواء كان الاحرام صحيح فرض أو نفل (أو بعمرة) (و) بلا (صوم فرض) مطلقا سواء كان رجلا أو امرأة وان كان صائما تطوعا قبل لا تصح الخلوة كالقضاء وقيل لها كل المهر وصوم القضاء والمنذور كالصوم في رواية والصلاة كالصوم في غيرها كقوله ونفلها كنفله (كالوطء ولو) كان الزوج (مجبوبا) أي

لا تحرم عليه بنتها وهو الراجح نهر بشرط تجرد الخلوة عن المس بشهوة أو تقبيل كافي عقد الفرائد ثم اعلم
أن وجوب المهر المسمى بالموت أو بالخلوة العجيبة انما هو في النكاح الصحيح اما الفاسد فلا يجب شيء
الا بالوطء جوى عن البر جندى وقد نظم صاحب النهر ما تكون الخلوة فيه قائمة مقام الوطء وما لا
تكون فقال

ونخلوة الزوج مثل الوطء في صور * وغيره وبهذا العقد تحصيل
تكميل مهر واعداد كذا نسب * اتفاق سكنى ومنع الاخت مقبول
واربع وكذا قالوا الا ما ولقد * راعوا زمان فراق فيه ترحيل
وأوقعوا فيه تطلقا اذا محقا * وقيل لا والصواب الاول القيل
أما المغاير فالاحصان يا أملى * ورجعة وكذا التورث معقول
سقوط وطء واحلال لها وكذا * تحريم بنت نكاح البكر مبذول
كذلك النية والتكفير ما فسدت * عبادة وكذا بالغسل تكميل

مقطوعا (أو عنيئا أو خصيا) فيكون تمام
المهر واجبا وقال الشافعي لما نصف المهر
والخلوة ليست كالوطء وقال اذا كان
محبوبا عليه نصف المهر وان كان معها
ثالث لا تصح الخلوة ولو كان اعشى أو ثامنا
أو أمة الا ان يكون صغيرا لا يعقل
والمكان الذي تصح الخلوة فيه ان يأمن
فيه اما لا عن غيرهما عليهما بلا ذنهما
كالبنت والدار بخلاف السجود والحمام

وقوله سقوط وطء أى سقوط الوطء الواجب عليه مرة في العمر لا تكون الخلوة قائمة مقامه جوى
وقوله نكاح البكر الخ أى اذا ابانها بعد الخلوة تزوج كالبر فيكتفى منها في الاستئذان بالسكوت
وأشار بقوله وكذا قالوا الا ما الى حصة نكاح الامة على المحرمة في العدة من طلاق بائن كذا ذكره فوج
أفندى وهذا بالنسبة لمذهب الامام وأما عندهما فيجوز ادخال الامة على المحرمة المعتدة من طلاق
بائن بخلاف المنع من الاخت أو الاربع فان العدة تمنع مطلقا من غير خلاف سواء كانت عن طلاق
رجعي أو بائن وقد منا وجه الفرق للصاحبين في فصل المحرمات واعلم أن الرجعة من الاحكام التي لم تقم
الخلوة فيها مقام الوطء فلا يصير مراجعها بالخلوة واذا اختل بها ثم طلقها لم يملك الرجعة عليها كما في البحر
(قوله أو عنيئا) لان الحكم ادير على سلامة الالة وقد وجدت وقد يكون ذلك لمرض أو ضعف في خلقته
أو كبر في سنه نهر وقوله لان الحكم ادير الخ استشكله المحوى بقوله هذا التعليل يقتضى عدم وجوب
كمال المهر على المجهوب انتهى (قوله أو خصيا) أو عنيئا ان ظهر حاله والافتكاكه موقوف وما في البحر
والاشياء ليس على ظاهره درعن النهر (قوله وقال الشافعي لما نصف المهر) لان المعقود عليه انما يصير
مستوفى بالوطء فلا يتأكد المهر دون ذلك وقوله عليه السلام من كشف خمار امرأه ونظر اليها وجب
الصداق دخل أولم يدخل ولا نهاسلت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعها فيتأكد كدحقها في
المبدل اعتبارا بالبيع زيلعي (قوله وقالوا اذا كان محبوبا عليه نصف المهر) لانه أعجز من المريض
بخلاف العنين لان الحكم يدار على سلامة الالة كالتخصي ولا يخيصة ان المستحق عليها التسليم في
حق المستحق وقد أنتبه ولوجاهت بولدت بنت نسبته واستحققت كمال المهر بالاتفاق قيل هذا اذا علم انه
ينزل وان علم انه لا ينزل لا يثبت النسب منه زيلعي والاول أحسن اذ علم القاضي بانه ينزل رجما يتعذر
أو يتعسر نهر عن الفتح (قوله وان كان معها ثالث) ولو ضربت ابنا على كراهة وطئها بحضورها وفي
المجوارى لا يكره زيلعي (قوله ولو كان أعشى أو ثامنا) في البرازية في المجنون والمغنى عليه ان في الليل صحت
وكذا الاعشى على الاصح نهر فاذا صحت الخلوة في الليل مع وجود الاعشى فلا يصح مع وجود النائم
بالاولى وقد ظهر لي ان ما ذكره الشارح من كون الاعشى والنائم يمنع يحمل على ما اذا كانت بكرة اذا
يستوفى منها المقصود لا بعلاج يشعر به الاعشى بل يستيقظ منه النائم فلا ينافى ما في النهر عن البرازية
لمجمله على الثيب (قوله أو أمة) خلاف المفتي به قال في النهر ولا تمنع جارية أحدهما في المختار كما في
المخلاصة قال في المنتقى وعليه الفتوى (قوله الا ان يكون صغيرا لا يعقل) أو مجنوناً أو مغنى عليه
والمراد بالصغير الذي لا يعقل ان لا يمكنه التعبير عما يكون بينهما نهر (قوله كالبيت والدار) مطلقا
ولو بدون غلق الباب اذا كان بحيث لا يدخل عليهما أحدا الا بالاذن زيلعي ولا يشترط لصحة الخلوة كونه

مسقفا ولو لم تكن في الخلوة من الوطاء ففقه اختلاف المتأخرين وقياس وجوب النفقة ان تصح الخلوة واختار الطرسوسي تفهها انها ان كانت بكرا صحت الخلوة لانها لا قوطا الا كرها وان كانت ثيبا لم يصح لعدم تسليم البضع اختيارا فكانت راضية باسقاط حقها بخلاف البكر فانها تستحق بحر ومغ ودروا فترقا فقلت بعد الدخول وقال الزوج قبل الدخول فالتة ولما لا نكار سقوط نصف المهر ولو قال ان خلوت بك فانت طالق فخلها طلقت باثنا وجود الشرط ووجب نصف المهر ولا عدة عليها تنوير وشرحه عن البرازية (قوله بخلاف الممجد والمحام) والطريق والجرأ والسطح نهر ودروا يخالفه ما في العيني حيث صح الخلوة في السطح قال شيخنا ويمكن الجمع بحمل كلام العيني على ما اذا كان له حيطان وحمل ما في النهر والدر على ما اذا لم يكن انتهى ثم رأيت في البحر التصريح بطلب ما فهمه شيخنا حيث قيد عدم صحة الخلوة في السطح بما اذا لم يكن له ساتر (قوله وتجب عليها العدة فيها) سواء كانت الخلوة محيطة أم لم تكن استحسانا لتوهم الشغل ولان العدة حق النزع والولد فلا يصح ابطال حق الغير بخلاف المهر حيث لا يجب الا اذا صحت الخلوة لانه مال فلا يمتط في ايحابه وذ كر القدوري في شرحه لمختصر الكرخي كما في العناية ان المانع ان كان شرعا تجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا تجب العدة لانعدام التمكن حقيقة واختاره التمرناشي وقاضيان وأيده في النهر بكلام العتايي (قوله عند صحة الخلوة وفسادها بالموانع الخ) يعني في النكاح الصحيح حموي عن الفتح فلو كان النكاح فاسدا لا تجب العدة الا بالوطاء (قوله والمطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية) اعلم ان الزيلعي نقل عن المبسوط والمحصر استحباب المتعة للمطلقة قبل الدخول اذا سمى لها مهورا ثم نقل عن بعض مشكلات القدوري ان المتعة لها ليست بواجبة ولا سنة ولا مستحبة قال لان نصف المهر قام في حقها مقام المتعة انتهى وليس المراد من نفى المستحب ان لا ثواب في فعله بل يشاب اتفاقا لانه احسان وبر لها وانما محل الاختلاف ان هذا المستحب حكم من احكام الطلاق او لا بحر (قوله وقال الشافعي الخ) ظاهر كلام الشارح ان الشافعي يقول بوجوب المتعة للمطلقة قبل الدخول في نكاح فيه تسمية اذ هذه هي الصورة الاخيرة في كلام الشارح وهو مخالف الكلام الزيلعي حيث قال وقال الشافعي في الجديد تجب المتعة للدخول بها لان ما سلم لها من جميع المهر في مقابلة البضع لافي مقابلة العقد ولانه اوحشها بالطلاق فتجب دفعا للوحشة غير ان التي لم يدخل بها وقد سمى لها مهورا ووجب لها نصف المهر بطريق المتعة فلا تجب لها ثانيا ولنا ان المتعة خلف عن المهر فلا تجامعه ولا يشأ منه وقوله لان ما سلم لها في مقابلة البضع لافي مقابلة العقد ممنوع بل نقول وجب كل المهر بالعقد وهذا كان لها ان تطالبه بالجميع قبل الدخول به وانما الدخول يتقرر به ما وجب بالعقد وهو غير جان في الايماش لشروعية الطلاق انتهى وقوله وهو غير جان جواب عن قوله اوحشها بالفراق وتقديره سلمنا انه اوحشها بالفراق لكنه لم يكن في الايماش جانبا لانه فعل ما فعل باذن الشرع فلا تلحقه الغرامة بوجوب المتعة عناية (قوله في الصورة الاخيرة) يمكن ان يكون هذا بالنسبة لمذهب الشافعي في القديم فلا ينافي ما سبق عن الزيلعي (قوله الا للفوضة قبل الوطاء) اعلم ان المطلقات اربعة مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهورا فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمى لها مهورا وهي التي اختلف في استحباب المتعة لها ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهورا ومطلقة وطئت وقد سمى لها مهورا فهاتان يستحب لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها يستحب لها المتعة سواء سمى لها مهورا أولا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المهر عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الواجب وقد نظم بعض علماء اليمن المواضع التي تجب فيها المتعة أو تستحب أو لا في قوله

طوالق النساء صرن اربعا * واحدة يلزم ان تمتعها

من كان قبل وطئها التطلق * ولم يكن في مهرها تحقيق

ولاثنين تستحب من ذكر * صداقها أولا اذا الوطاء قدر

(وتجب) عليها (العدة فيها) أي في جميع هذه المسائل عند صحة الخلوة وفسادها بالموانع المذكورة اختيالا (وتستحب المتعة لكل مطلقة) يريد به المطلقة بعد الدخول مطلقا سواء كان في نكاح فيه تسمية أو لا والمطلقة كان في الدخول في نكاح فيه تسمية وقال الشافعي تجب المتعة في الصورة الاخيرة (الا للفوضة قبل الوطاء) أي التي طلقتها قبل الدخول في نكاح لم يسم فيه مهر

رابعة امتناعها لا يجب * ولله أبو الحسين يندب
وهي التي معين صداقتها * وكان قبل وطئها طلاقها

جوى وأشار الناظم بقوله ولله أبو الحسين الخ إلى الخلاف بين القدرى وغيره في استحباب المتعة في
الرابعة فالقدرى يقول بأنها لا تجب ولا تستحب وغيره يقول بالاستحباب كما قدمناه وأعلم أن وجه
وجوب المتعة للتي لم يسم لها شيء إذا طلقت قبل الوطء هو أنها لا تأخذ شيئاً وابتغاء البضع لا ينفك عن
المال درر وأعلم أن ما ذكره المصنف من الاستثناء لا يخلو عن خلل لأنه يفهم منه أن المتعة تستحب لكل
مطلقة لا للفوضة فإنها لا تستحب لها وليس كذلك فيكون استثناء الواجب من المستحب فلا يصح لأن
اسم المستحب لا يطلق على الواجب في اصطلاحهم وإن كان مستحباً وزيادة معنى وأجاب في النهر بأن
الاستثناء منقطع لأن الواجب خلاف جنس المستحب في الاصطلاح فلا خلل (قوله فإنه واجب) كان
الظاهر التأنيت فإن مرجع الضمير المتعة بقى أن الوجوب ليس مخصوصاً بهذه الصورة فإن المتعة تجب
في التسمية الفاسدة عند عدم الدخول كافي للغاية وهذا إذا جاءت الفرة من قبله أما إذا جاءت من قبلها
فلا تجب ولا تستحب جوى عن الفتح (قوله والمفوضة بالكسر) ذكر ابن المهام أن السماع وقع به ولهذا
قدمه الشارح قلت ونظر في المغرب في الفتح ولعله من حيث عدم السماع جوى وذكر شيخنا أن وجه
التنكير عز والفتح إلى البعض كافي عبارة العيني لأن الكسر والفتح في الحرة على حد سواء فلا معنى
لتخصيص البعض بالفتح (قوله وقال الشافعي يبطل العقدان) حديث نافع عن ابن عمر أنه عليه السلام
نهى عن الشغار وليس بينهما صداق وعن عبد الله بن عمر لا شغار في الإسلام ولأنه جعل نصف البضع
مهر والنصف منكوحاً ولا اشتراك في هذا الباب فيبطل به الإيجاب ولنا أن النكاح لا يبطل بالشروط
الفاسدة إلا ترى أنه لا يفسد بتسمية ما ليس بمال كالدّم ونحوه ولا بترك التسمية بالكلية والنهي الوارد
فيه إنما كان من أجل إخلاله عن تسمية المهر من غير أن يجب فيه شيء آخر على ما كانت عليه عادتهم في
الجاهلية أو هو محمول على الكراهة وأما قوله جعل نصف البضع مهراً والنصف منكوحاً فلا وجه له
أذ لم يجمع النكاح والصداق في بضع واحد لعدم صلاحية البضع صداقاً فلا يتصور الاشتراك مع عدم
الاستحقاق بخلاف ما إذا زوجت نفسها من رجلين حيث يبطل العقد فيه لصاحبة الاشتراك لأنها
تصلح منكوحاً لكل واحد منهما ما يلي (قوله وأجمعوا الخ) ولهذا اعترضوا على صاحب الدرر لعدم
ذكره هذا الشرط (قوله جاز النكاح ولا يكون شغاراً) وإن كان المحكم وجوب مهر المثل وكذا الوفاق
أحدهما على أن يكون بضع بنتي صداقاً لبتك ولم يقبل الآخر بل زوجه بنته ولم يجعلها صداقاً فليس
بشغار وإن وجب مهر المثل لبعثة العقد بصر (قوله وخدمة زوج حلالاً مهراً) أي لجمعها إياها مهراً
وهي لا تصلح مهرافصح العقد ووجب مهر المثل عندهما قيداً بخدمة لأنه لو تزوجها على سكنى داره
أو ركوب دابته أو حمل عليها أو على أن تزرع أرضه ولم يشترط لنفسه شيئاً من الخارج ونحو ذلك من
منافع الأعيان مدة معلومة صحت التسمية لأن هذه المنافع مال أو المحقق به لمكان الحاجة نهر عن
البدائع قال ولا بد في زراعة أرضه أن لا يكون له شيء من الخارج أو الموتر وجهاء على أن تزرع أرضه
بالنصف يبذرها صح وفسدت فيجعل مهرها نصف أجر مثل الأرض وربعه أن يطلقها قبل الدخول وإن
كان هو العامل يبذرها في أرضها يجعل مهرها نصف أجر مثل عمله لا مهر المثل وعلى أن تزرع هي يبذره
أو هو أرضها يبذرها ووجب مهر المثل انتهى عن الجمع وقوله وعلى أن تزرع هي يبذره مخالف لما في
الشرع لآلية عن البحر حيث قال والمراد بالزراعة أن تزرع أرضه يبذرها وليس له شيء من الخارج
وفيل يكون الزوج خادماً لأنه لو تزوجها على خدمة عبده أو أمته أو على خدمة حراً صرح إذا استدعت
المخالطة بالأجنبي والانتكشاف والفتنة فإنها تمنع وتعطى قيمة الخدمة وبكونه حراً احترازاً عما ساقى
لا فرق فيما ذكر بين الحرة والامة بل التمس في المعلل به في الامة أقوى منه في الحرة نعم لو تزوج أمة على أن

فإنه واجب والمفوضة بالكسر الحرة
التي فوضت نفسها من غير مهر إلى
زوج وبالفتح الحرة التي زوجها
وليها بلائها بلا مهر وأمة زوجها
مولاها بلا مهر فالحرة بالفتح والكسر
والامة بالفتح فقط (ويجب مهر المثل
في الشغار) بالشين والغين المجتبتين
وهو أن تزوج الرجل بنته أو اخته على
أن تزوجه الآخر بنته أو اخته على
أن يكون بضع كل واحدة منهما صداقاً
للآخرى فالعقدان جائزان ويسمى
نكاح الشغار مخلوفاً عن المهر يقال بلدة
شاغرة أي حاليتها وقال الشافعي يبطل
العقدان ولا يجب مهر واجمعوا أنه
لو قال زوجتك ابنتي على أن تزوجني
ابنتك ولم يقل على أن يكون بضع كل
واحدة منهما صداقاً للآخرى جاز
النكاح ولا يكون شغاراً (ويجب مهر
المثل في) خدمة زوج حراً مهراً

يخدم سيدها أو حرة على أن يخدم وليها ينبغي أن يصح ولم أره نهرو وجه الصحة عدم التنافي واعلم أن الواو
في المخاطلة بالاجنبي والانكشاف والفتنة بمعنى أو (قوله للامهار زوجته) بالنصب على أنه مفعول
المصدر (تنبيه) قال لها اعتقتك على أن تزوجيني نفسك بعوض العتق فقبلت صح وهي بالخيار فان
تزوجته فلها مهر مثلها وان ابت فعلمها قيمتها ولو لم ولد قال الامام لا يجب علمها قيمتها لان رقبها غير متقوم
عنده شربلاية عن الفتح (قوله وفي تعليم القرآن) أي يجب لها مهر المثل لتزوجها على تعليم القرآن
لأنه سمي مائس بمال زيلعي ولهذا لا يستحق الاجر عليه كالأذان والاقامة لكن سيأتي في الاجارات
أن المتأخرين اختاروا جواز الاستعجار على تعليم القرآن والفقه وعليه فينبغي أن تصح تميمته والظاهر أنه
يلزمه تعليم كله الا اذا قامت قرينة على ارادة البعض والحفظ ليس من مفهوم التعليم بحرو نهرو ودر وخالف
الشربلاية معلل بان التعليم خدمة لها فلا يصح تسميته يعني لمكان المناقضة كما سبق والظاهر عدم تسليم
كونه خدمة لها كما لا ينبغي وبفرض كونه خدمة فليس كل خدمة لا تجوز وانما تنجم لو كانت الخدمة للترذيل
كذا نقل عن الشيخ عبد المحي (قوله وقال محمد لها قيمة خدمته) لأن المسمى مال الا أنه يحجز عن التسليم
لمكان المناقضة فصار كالزوج على عبد الغير بخلاف تعليم القرآن ولها أن خدمة الزوج المحر ليست بمال
حقيقة اذ لا تستحق فيه بحال وانما تصير مالا للضرورة والحاجة عند استحقاق عينها والانتفاع بها فعذر
عدم استحقاق عينها للضرورة الم لا تجعل مالا فصار كالحجر ونحوها فيجب مهر المثل زيلعي (قوله وقال
الشافعي يجوز الخ) وجهه قوله في التعليم قوله عليه السلام هل معك شيء من القرآن قال نعم فقال قد
ملككها بما معك من القرآن ولا حجة له فيه لأن معناه بركة ما معك من القرآن فكان كزوج أي طلحة
على اسلامه ولأن في قوله تعالى فنصف ما فرضتم إشارة الى أن المسمى بشرط أن يكون ماله نصف ليمكنه
الرجوع عليها بنصف المقبوض لو طلقها قبل الدخول وعلى ما قاله الشافعي لا يمكنه الرجوع عليها بشيء من
المسمى اذا طلقها قبل الدخول بها ووجه قوله في الخدمة ان المنافع مال متقوم عنده ولهذا تضمن بالغصب
عنده ويجوز الاعتياض عنها فصار كما اذا تزوجها على خدمة حر آخر وعلى خدمة عبده ولنا ان المشروع
انما هو الابتغاء بمال والمنافع ليست بمال على اصلنا حتى لا تضمن بالغصب وانما تصير مالا بالقدرة للضرورة
اذا احتج إليها وأمكن تسليحها وهنا لا يمكن تسليحها لمساقيه من قلب الموضوع فلا تستحق خدمته بحال
فانعدمت الضرورة بخلاف خدمة العبد لانها مال لمساقيه من تسليم رقبته ولا به يخدم مولاه معنى حيث
يخدمه بأمره فلا تناقض وبخلاف خدمة حر آخر لانه لا مناقضة كذا في الهداية وهذا يشير الى أنه يخدمها
وذكر في الغاية أن الصحيح الصحة وترجع على الزوج بقيمة الخدمة وهذا يشير الى أنه لا يخدمها لانه اجنبي
فلا يؤمن من الانكشاف أو هو محمول على ما اذا تزوجها على خدمته بغير رضاه ولم يجز فصار كالزوج
على عبد الغير ولم يجز مولاه حيث ترجع على الزوج بقيمة العبد زيلعي (تنبيه) نكحها على رعي غنمها
الاصح وجوب مهر المثل ووجه القول بالصحة ان الرعي لم يتحصن خدمة لها اذا العادة اشترت الزوجين
في القيام بمصالحهما فليس من باب خدمة الزوج زوجته الا ترى ان الابن اذا استأجر أياه للخدمة لا يجوز
ولو لم رعي صح شربلاية (قوله ولو قبضت الف المهر) الالف مذكرا لا يجوز تأنيته فيقال هو الالف
وخسة آلاف والتأنيث في قولهم هذه ألف درهم لمعنى الدراهم الالف مصباح (قوله رجعت الزوج
عليها بالنصف) لانه يجب عليها ان ترد نصف المهر بالطلاق قبل الدخول ولم يصل اليه بالمهبة عين
ما يستحقه لان الدراهم لا تتعين في العقد فكذا في الفسخ لان الفسخ يرد على عين ما ورد عليه العقد
وكذا اذا كان المهر مكيلا أو موزونا في الذمة لعدم تعيينها زيلعي فلو كان معين فهو كالعروض
وليس لها رد ما كان معيناً ولم تره بخيار رؤية ويثبت فيه خيار العيب فلها رده بالعيب الفاحش وترجع بقيمته
صححاً شربلاية عن الفتح ولو ابدل صححاً بسلما كان أولى وانما تلفوا في التبر والنقرة من الذهب
والفضة ففي رواية كالعروض وفي أخرى كالمنزوب نهرو (قوله فان لم تقبض المرأة الالف ووهبتها) تصریح

زوجته (و) في (تعليم القرآن)
للأمهار) زوجته وقال محمد لها قيمة
خدمته وقال الشافعي يجوز أن يكون
مهرها تلك الخدمة وتعليم القرآن (ولها
خدمته لو عبدا) أي أن تزوج عبد
بأذن مولاه على خدمته سنة صح ولها
خدمته (ولو) تزوج امرأة على الف
وقبضت الف المهر ووهبت (الف المهر
المقبوض لها) (له فطلقت) المرأة (قبل
الوطء رجعت) الزوج (عليها بالنصف)
أي بخدمتها (فان لم تقبض) المرأة
(الالف) ووهبتها (أو قبضت النصف
ووهبت الالف)

بمفهوم قوه قبضت الالف وقول المصنف ووهبت الالف بعد قوله او قبضت النصف يعود الى المستثنين
ومعنى هبة الالف بعد قبض النصف انها وهبت له المقبوض وغيره نهر (قوله او وهبت الباقي) في ذمة
الزوج (قوله او وهبت العرض المهر) معينا كان او في الذمة فهو تصريح بمفهوم التقيد بالالف
(قوله مطلقا سواء كان نصفه او كله) فيه ان قول المصنف او وهبت العرض لا يشمل هبة نصفه بل يشمل
ماله كان معينا او لم يكن فلو فسر الاطلاق بالمعين وغيره وابدل قوله سواء كان الخ بقوله وكذا لو وهبت
نصف العرض لكان صوابا (قوله وهو خلاف النقد) أي العرض خلاف النقد (قوله لم يرجع عليها
بشيء) أما في الاولى فلانه سلم له عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا آخر غايته
ان هذه السلامة حصلت بسبب آخر غير الطلاق ولا يبالى باختلاف السبب عند سلامة المقصود وكذا
لو قبضت خمسة مائة ثم وهبت الالف كله المقبوض وغيره او وهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها قبل
الدخول لم يرجع عليها بشيء أيضا اذ وصل اليه عين ما يستحقه كالمهر وكذا لو تزوجها على ما يتعين
بالتعيين كالعرض فوهبت له نصفه أو كله قبضته أولا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لان حقه
سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول وقد وصل اليه لانه عما يتعين فكان
المهر هو عين المهر وسلم له مقصوده فلا يرجع بشيء درر واعلم ان عدم الرجوع عليها بشيء في مسألة العرض
مقيد بما اذا لم يتعيب عندها حتى لو تعيب عندها فوهبت له ثم طلقها قبل الدخول يستحق عليها
نصف قيمة العرض يوم القبض لانه لما تعيب عينا فاحشا امتنع الرد وبطل استحقاقه العين فصار كأنها
وهبتة عينا آخر غير المهر زيلعي (قوله وهو القياس) لانه برئت ذمته بالابراء والهبة ولم يبرأ بالطلاق
قبل الدخول فيرجع عليها بما يستحق لان اختلاف السبب بمنزلة اختلاف العين فكانها وهبتة عينا
أخرى غير المهر ووجه الاستحسان كما سبق انه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول وهو
براءة ذمته من نصف المهر فلا يبالى باختلاف السبب عند حصول المقصود زيلعي (قوله وقال في الثانية
يرجع بنصف ما قبضت) لانها لو قبضت الكل يرجع بنصفه فاذا قبضت النصف يرجع بنصف
المقبوض اعتبارا للجزء بالكل وللإمام ان مقصود الزوج بالطلاق قبل الدخول سلامة نصف المهر غير
عوض وقد حصل (قوله فعنده يرجع عليها بمائة) أي عند أبي حنيفة كما في الزيلعي فلو أقي الشارح
بالتظاهر موضع الضمير لكان أولى دفعا لايهام عود الضمير لفرع وبارة الزيلعي نصها ولو وهبت أقل من
النصف وقبضت الباقي يرجع عليها الى تمام النصف عند أبي حنيفة الخ (قوله ولو قبضت أقل من
النصف) يعني ووهبت له الباقي وهذه كما في النهر علمت بالاولى ووجه الاولوية انه اذا لم يرجع عليها
اذا قبضت نصف المهر عنده فبالاولى ان لا يرجع عنده اذا قبضت أقل من النصف (قوله وعندهما
يرجع عليها بمائة) لانها نصف المقبوض (قوله على ان لا يخرجها الخ) حاصله شرط ما فيه منفعة لها
اولا بها أولدى رحم محرم منها لکن لا بد ان يكون مما يحل الانتفاع به فلو كان مما لا يحل كالخمر ونحوه
فان كان المسمى عشرة قصاعدا وجبت لها وبطل المحرام والا كمل مهر المثل لها ما لو شرطت تلك المنفعة
لاجنبي فحوان يقول على ان يعتق ولده ولم يوف فليس لها الا المسمى كذا في المحيط وبه عرف انه لو شرط
ما يضرها كالترزوج عليها فليس لها الا المسمى بالاولى وقيدوا المسئلة في طلاق الضرر وعتق الاخ
بالمضارع لانه لو كان بالمصدر طلقت رجعا وعتق بقبول النكاح فان قال عنها كان الولاء لها نهر
ويوضحه ما في البحر حيث قال ولا بد ان يكون بصيغة المضارع في العتق والطلاق ليكون وعدا ان وفي به
فيها والا لا يلزمه الاعتاق والتطليق ويكمل لها مهر المثل اما اذا شرطه بالمصدر كما اذا تزوجها على الف
وعتق اخيها او طلاق ضرعها عتق الاخ وطلقت الضرر بنفس النكاح ولا يتوقف على ان يوقعهما وللرأه
المسمى فقط الخ (قوله او على الف ان اقام الخ) حاصله انه سعى لها مهرا على تقدير ومهرا على تقدير
آخر وتقديم الالف غير شرط بل كذلك لو قدم الالفين نهر (قوله فان وفي وأقام) فان قلت

او وهبت الباقي (او وهبت
العرض المهر قبل القبض او بعده)
مطلقا سواء كان نصفه او كله
وهو خلاف النقد كالنوب والمحسوان
(فطلقت) في هذه الصور (قبل الوطء
لم يرجع عليها بشيء) عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وقال زفر رحمه الله
في الاولى بنصفه وهو القياس وقال في
بنصف قيمته وهو القياس ما قبضت وهو
الثانية يرجع بنصف ما قبضت أكثر من
مائتان وخمسون ولو قبضت أكثر من
النصف بأن قبضت ست مائة ووهبت له
الباقي ثم طلقها قبل الدخول بها فعنده
يرجع عليها بمائة وعندهما ثلاث مائة
ولو قبضت أقل من النصف بأن قبضت
مائتين مثلا لا يرجع عليها بمائة (ولو نكحها
وعندهما يرجع عليها بمائة) من البلدة
بالف على ان لا يتزوج عليها امرأة أخرى
(او على الف ان اقام بها وعلى الفين
او على الف ان اقام بها وعلى الفين
ان اخرجها) من البلدة (فان وفي)

بالشرط

كان على المصنف ان يقتصر على قوله فان وفي لانه شامل للسائل الثلاثة اذا اقامه بالبصرة شرط أيضا قلت لاستدراك لان اقامة بالبصرة وان كانت شرطاً لوجوب الالف فلاخراج منها شرط لوجوب الالفين فلو اقتصر على قوله فان وفي لم يعلم أي الشرطين اراد من اقامة والاخراج ابن يونس وأقول قوله لم يعلم ممنوع بل هو معلوم من قوله فلها الالف لان لها في شرط الاخراج الالفين حموي (قوله فلم يتزوج عليها أخرى) كان عليه ان يقول فلم يخرجها ولم يتزوج عليها حموي (قوله فلها الالف والافهر المثل) اما الالف في صورة الوفاء فلان المسمى صلح للهرو وقد تم رضاها به وأما مهر المثل في عدمه فلانه سمي ما لم يقبضه نفع فعند فواته يعدم رضاها بالالف كذا يحفظ شيخنا (قوله أي وان لم يوف ولم يقم) أي لم يوف في الصورة الاولى ولم يقم في الثانية (قوله فخر المثل) ولو طلقها قبل الدخول كان لها نصف المسمى سواء وفي بشرطه أم لا لان مهر المثل لا يتنصف شربة لالية عن البحر وفيه ما لا يخفى لاحتمال ان يراد بالمسمى الالف أو الالفان مع ان عبارة البحر نصها فان طلقها قبل الدخول بها فلها نصف الالف لأن ما زاد على الالف ثبت على اعتبار مهر المثل ومهر المثل لا يتنصف اهـ (قوله في الصورة الاخيرة) مقتضى التقيد بالصورة الاخيرة ان مهر المثل لها عند عدم الوفاء بالشرط فيما عدا هذه الصورة بحسب بالغام بالغ والى ذلك يشير كلام الزيلعي أيضا واعلم ان الخلاف في الصورة الاخيرة فعند أبي حنيفة الشرط الاول صحيح دون الثاني ولا خلاف بين ائمتنا في المسئلة الاولى والثانية شيخنا عن عزى زاده قال في التدين لابي حنيفة ان احدى التسميتين منجزة والاخرى معلقة فلا يجتمع في الحال تسميتان فاذا اخرجها فقد اجمعا فيفسدان لان المعلق لا يوجد قبل وجود شرطه والمخجل لا يتعدم لوجود المعلق فيتحقق الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله وقامه سيجي في الاجارة في قوله ان خطبه اليوم فيدرهم الخ (قوله وعندهما يجب الفان) يجوز ان الشرطين عندهما قياسا على ما لو تزوجها على الف ان كانت قبضة والفين ان كانت جيلة وفرق الدبوسي وغيره بانه انما صح الشرطان في هذه الصورة بالاتفاق لانه لا خطر في التسمية الثانية لان احدا الوصفين ثابت في نفس الامر جزا غير ان الزوج يصحله وجهاته لا توجب خطرا بالنسبة الى الوقوع وعدمه ورد الزيلعي بانه يقتضى ثبوت التهمة اتفاقا فيما لو تزوجها بالف ان لم تكن حرة الاصل أو وليست له امرأة وبالفين ان كانت حرة الاصل أوله امرأة لكن الخلاف منقول فيه قال في الفتح والاولى ان تجعل مسئلة القبيحة والجيلة على الخلاف فقد نص في نوادر ابن سماعة على الخلاف فيها وجرم في البحر يضعف هذا الخلاف وفرق بان الجيلة في القبح والجمال يسير قلنا شاهدته فنزل منزلة العدم وفي غيره متفاحشة لعدم المشاهدة فكان فيها مخاطرة (فاودة) الخطر بالتحريك الاشراف على الهلاك والمراد به هنا تعليق النكاح بامر متردد بين الوقوع وعدمه نوح أفندي (تمة) رد في المهر بين القلة والكثرة للثبوت والبراءة فان كانت ثيبا لزمه الاقل والافهر المثل لا يراد على الاكثر ولا يتقص عن الاقل عند أبي حنيفة شربة لالية عن الكمال وقياس مذهب الصاحبين صحة التسميتين (قوله وعند زفر الشرطان فاسدان الخ) لانه ذكر البضع بدلين على سبيل البديل لا على سبيل الاجتماع فيكون مجهولا فيفسد كما اذا تزوجها على الف أو الفين زيلعي (قوله ولو نكحها على هذا العبد الخ) حاصله انه سمي شيئين مختلفي القيمة اتحد الجنس واختلاف نهر (قوله حكم مهر المثل) على صيغة الجهول أي حكمه القاضي أي جعله حكما نوح أفندي هذا اذا لم بشرط الخيار لما لتأخذا بأشامت أوله على ان يعطى أباشا فان شرطه صح اتفاقا لان تمام المنازعة شربة لالية عن الفتح (قوله وقال لها الاوكس في ذلك كله) منش الخلاف ان البديل الاصلى عندهما هو المسمى ولا يصار الى مهر المثل الا اذا فسدت التسمية من كل وجا ولم يمكن ايجاب المسمى وقدا يمكن هنا ايجاب الاوكس لانه المتيقن فلا تغسد التسمية وصار كالمخلع والاتفاق على مال والا قارير وعند أبي حنيفة الموجب الاصلى هو مهر المثل بدليل انه يجب بنفس العقار من غير تسمية وهذا لان قيمة البضع كالقيمة في المبيع اذا البضع متقوم حاله الدخول في الملك فلا يعدل عنه

فلم يتزوج عليها أخرى (وأقام)
بها (فلها الالف والا) أي وان لم يوف
ولم يقم (فهر المثل) لا يراد على الالفين
في الصورة الاخيرة لانها رضية بها
ولا يتقص عن الالف لانه رضى به
وعندهما يجب الفان وعند زفر
الشرطان فاسدان ويكون لها مهر
مثلها لا يتقص منه ولا يراد عليها
(ولو نكحها على هذا العبد الذي هو
أرفع قيمة أو على هذا الالف أو على
هو أو كس قيمة أو على هذا الالف أو على
هذين الالفين عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى (حكم مهر المثل) فان كان مهر المثل
مثل الاوكس أو دونه فلها الاوكس
الا ان يرضى الزوج بتسليم الالف فان
كان مثل الالف أو فوقه فلها الالف
الا ان يرضى المرأة بالاوكس وان كان
بينهما قولها مهر مثلها وقال لها الاوكس في
ذلك كله أما ان طلقها قبل الدخول بها
فلها نصف الاوكس أو نصف الالف في
ذلك كله اجابا ولو قال على هذا العبد
أو على ذلك العبد

الاذا صحت التسمية كما في البيع بخلاف الطلاق والعناق لانه لا موجب لهما في الاصل وانما يجب البذل
فيهما بالتسمية وكذا الاقرار لان المال المقرب ليس بعوض زبلي ولا خلاف انها لو طلقت قبل الدخول
وجب نصف الاوكس لان الواجب في مثله المتعة ونصف الاوكس يزيد عليها عادة فوجب لا مترافة
بالزيادة هداية وهذا يفيد ان نصف الاقل لو كان اقل من المتعة وجبت به مخرج في الدراية فالحكم
في الطلاق قبل الدخول ليس الامتعة مثلها تهر عن الفسخ فائدة قال في القاموس الوكس كالوعد النقص
والتنقيص لازم ومتعد نوح أفندي (قوله وعلى فرس أو حمار) يعني على معنى أنه تزوجها على فرس
فقط كما في الزبلي لا كما قال المعين انه تزوجها على فرس وسط فانه غير صواب ذكره الشيخ شاهين فاذا
تزوجها على فرس يخير بين ان يسلم فرسا وسطا وبين ان يسلم اليها قيمته وكذا اذا تزوجها على حمار فقط
وهكذا الحكم في كل حيوان ذكر جنسه دون نوعه وأما لو تزوجها على فرس أو حمار بمعنى التريد بينهما
فالجواب فيها كما جاب في المسئلة الاولى من تحكيم مهر المثل عنده ووجب الاقل عندهما زبلي ولهذا
قال في التهرلو اظهر الفعل في المعطوف لكان أولى لدفع توهم انه من المسئلة الاولى اذ موضوع هذه انه
تزوجها على حيوان بين جنسه دون نوعه انتهى بخلاف مجهول الجنس ككنوب ودابة لانه لا وسط له
ووسط العبد في زماننا الحبشي در وأقول لعل ما ذكره في الدرر تبعا للتهر وأقروا المحوى بحسب عرفهم بناء على
ان المراد بالعبد ما عدا الابيض وأما في عرفنا ما الحبشي لا يجب الا بالانصيص عليه لان العبد متى أطلق
لا ينصرف الا لمن يكون من السود ان اقتصر على ذكر العبد وجب الوسط من السود ان قيد بالمع
لانه في المعين كذا العبد أو الفرس ثبت الملك فيه لما بمجرد القبول ان كان مملوكا له وكذا لو لم يكن مشارا
اليه الا انه أضافه الى نفسه كعبدى لان الاضافة الى نفسه من اسباب التعريف كالاشارة لكن لا تجبر
على قبول القيمة في المضاعف الى نفسه فان لم يكن مشارا اليه ولم يصفه الى نفسه بان قال تزوجتك على عبد
ريد فلها ان تؤاخذ به بشرائه لما مان محجز عن شرائه لزمته القيمة ولو قال على عبدى وله أعبد ثبت لها الملك
في واحد وسط مما في ملكه وعليه تعيينه (قوله وان شاء اعطاها قيمة الوسط) وتجبر لان الوسط لا يعرف
الا بالقيمة فكانت أصلا في الايقاع وتعتبر القيمة بحسب اختلاف الاوقات من القلاء والرخص هو الاصح نهر
(قوله وقال الشافعي يجب مهر مثلها) لان عنده ما لا يصلح ثمن في البيع لا يصلح مسمى في النكاح اذ كل
واحد منهما ما يقدم معاوضة ولما له معاوضة مال بغير مال في طلاء بمنزلة التزام المال ابتداء حتى لا تقسد
بمطلق الجمالة كالدبة والاقارب وشروطنا ان يكون المسمى ما لا وسطه معلوم رعاية للجانبين لان الجنس
يشتمل على الجيد والردى والوسط ذو حظ من الجانبين فكان أعدل وما نحن فيه جهالة في النوع وليس
من المحكمة ان ينقص شيء لاجل الجمالة ثم يصار الى ما هو أكثر جهالة منه ولا يمكن القياس على البيع
لان الجمالة فيه تعضى الى المنازعة لكونه مبنيا على المما كسة بخلاف النكاح لانه مبنى على المساحة لان
المقصود منه غير المال بخلاف البيع زبلي (قوله ولو نكحها على ثوب غير معين الخ) انما وجب مهر المثل
لان فساد التسمية ليس بأكثر من عدمها (قوله أو على هذا الدن من النحر فاذا هو دخل الى قوله فاذا هو
عبد) صريح في وجوب مهر المثل في هاتين العورتين وليس كذلك على الراجح لان الواجب هو المشار اليه
كما سيذكره الشارح بقوله وفي عكسها لما المشار اليه وهذا هو الراجح من مذهب الامام والمفهوم من كلام
الزبلي وجوب المشار اليه من غير خلاف شيخنا عن الشيخ شاهين (قوله فاذا هو حي) قيد بكونه حيا لانه
لو تزوجها على هذا العبد فاذا هو مدبر ومكاتب أو أم ولد كان لها قيمة العبد علمت المرأة بحال العبد
او لم تعلم مع ان المشار اليه لا يصلح مهر السكن لما لم يخرج عن المالية بالكلية صحت التسمية بغير وقوله كان
لها قيمة العبد أي كان لها قيمته لو كان عبدا (قوله أما في الثوب فبالاتفاق) لان الجمالة فيه جهالة
في الجنس اذ الشيا بجناس شتى ولو قال هو روى أو مروى تصح التسمية ويجب الوسط ويخير الزوج وكذا
اذا بالغ في وصف الثوب في ظاهرا رواية لانها ليست من ذوات الامثال زبلي وقوله وكذا اذا بالغ الخ

لرفع التوهم لكان أولى (و) لو نكحها
(على فرس أو حمار) أو خادم أو بعل
(بجب الوسط) منها (أو قيمته) يعني
الزوج يخير ان شاء اعطاها الوسط وان شاء
أعطاهما قيمة الوسط وقال الشافعي يجب
مهر مثلها (و) لو نكحها (على ثوب) غير
معين (أو حمار أو خنزير أو على هذا
الدن من النخل فاذا هو حمار أو على هذا
الدن من النحر فاذا هو دخل أو على هذا
(العبد فاذا هو حي) أو على هذا الحمار فاذا
هو عبد (بجب مهر المثل) في هذه
الوجوه كلها أما في الثوب فبالاتفاق
وأما في النحر والخنزير

أي يضرب أيضا بين تسليم الوسط أو القيمة وفي غير ظاهرها الرواية لا يخبر بل يلزمه تسليم الثوب إذا بالغ
في وصفه والمحامل أنه إذا بين جنس الثوب صحت التسمية كما لو تكلمها على ثوب هروي أو مروى
وان لم يبلغ في وصفه ولهذا قال في الدرر مع امهات ثوب وان لم يبلغ في وصفه قال الشيخ شاهين انظر
ما المراد من قوله وان لم يبلغ في وصفه ويذكر ان يقال ان حروف التثنية منصبة على القيد والمقيد جميعا أو
وان لم يوجد وصف اه وتعبه شيخنا بان الفرق بين الوصف والمبالغة فيه ثابت اذا فسرت في الثوب المبالغة
في وصفه بان قال طوبه كذا وعرضه كذا انتهى وأيضا لو لم يوصف أصلا لتثنية صحة التسمية لوجود الجملة
في الجنس فلا بد لصحة التسمية من وجود أصل الوصف أما المبالغة في الوصف فلا تشترط ولو على عشرة
دراهم وثوب لم يصفه فلها العشرة فقط ولو طلقها قبل الدخول فلها خمسة الا ان تكون متعتها أكثر خاصة
وكان ينبغي وحوب الخمسة ولو كانت متعتها أكثر لصحة التسمية نهر (قوله وأما في النحر والخنجر فكذلك عندنا
قيد يكون المشار إليه خيرا لانه لو كان طلاء كان لها مثل الدن من الخل خائبة لانه مال وصرح في المبسوط
بان الطلاء مال وفي الوافي يصح بيع غير النحر ويضمر متلفه فالمثلث العنبي بالاولى لانه يحمل شربه عند الامام
لا على قول محمد ولو كانا حلالين بان تزوجهما على هذا الدن من الخل فاذا هو زيب أو على هذا العبد
فاذا هو جارية أو على هذا الثوب المروى فاذا هو مروى كان لها مثل هذا الدن خيلا وعبد بقيمة الجارية
وثوب مروى بقيمة الهروي وعرف من كلامه انهما لو كانا حرامين وجب مهر المثل بالاولى ودل اطلاقه
أن المحر لو كان حريسا فاسترق ومملكه الزوج لم يحبر على تسليمة اتفاقا كما في الاسرار وكذا النحر لو تخللت
وفي البدائع تزوجهما على هذا الدن من النحر بقيمة الظرف عشرة فصاعدا في رواية لها الدن لا غير
وفي أخرى لها مهر المثل بمهر وقوله لو كانا حرامين الخ كما لو تزوجهما على هذا النحر فاذا هو دم مثلا (قوله وعند
مالك النكاح فاسد) لان النحر والخنجر لا يمكن ايجابه على المسلم وتسميته تمنع من وجوب غيره فتعين
الفساد كالبيع ونحو قول فساد التسمية لا يزيد على تركها فكلا لا يفسد النكاح بترك التسمية فكذلك اذا
فسدت بخلاف البيع ولا يجوز بدون بيان الثمن (قوله وفي عكسها الخ) أي لو تزوجهما على هذا النحر فاذا
هو نخل أو على هذا النحر فاذا هو عبد فالضمير في قوله وفي عكسها يرجع لما ذكره في المتن من قوله أو على
هذا الخل فاذا هو خرا أو على هذا العبد فاذا هو خرا ولا يشكل بما ذكره الشارح من قوله أو على هذا الدن من
النحر فاذا هو نخل لما سبق مبينا عن الشيخ شاهين (قوله ومحمد مع أبي حنيفة الخ) فيجب لها مهر المثل (قوله
ومع أبي يوسف الخ) فيكون الواجب لها مثل هذا الدن من الخل عند صاحبين فان المسمى من خلاف
جنس المشار إليه فتكون العبرة للمسمى (قوله فاذا تزوجهما على هذا النحر فاذا هو عبد الخ) الاولى حذفه الى
قوله وهذه المسائل مبنية على أصل لا به قد ذكره سابقا وذكر ان لها المشار إليه وقد منان هذا هو الراجح
من مذهب الامام وتقدم ان كلام الزيلعي معومه وجوب المشار إليه في هذه المسائل من غير خلاف
فقوله واذا تزوجهما على هذا الدن من النحر فاذا هو نخل يجب مهر مثلها بخلاف الصواب والصواب الموافق
لقوله فيما سبق وفي عكسها لها المشار إليه وجوب المشار إليه ثم ظهر ان ما ذكره الشارح هنا من وجوب مهر
المثل بالنسبة لمذهب محمد لكون الخل مع النحر جنسين عند كسائي التصريح به في شرح قوله وهذه
المسائل مبنية على أصل الخ فلا ينافي ما سبق من قوله وفي عكسها لها المشار إليه لانه بالنسبة لمذهب الامام
فلا حاجة للتصويب (قوله وهذه المسائل مبنية على أصل الخ) قال في التبيين عن الايضاح لا خلاف ان
المعتبر المشار إليه اذا كان المسمى من جنسه وان كان من خلاف جنسه فالمعتبر المسمى وانما الخلاف
في التخرج وهو ان المحر والعبد جنس واحد عند أبي حنيفة فاذا تزوجهما على هذا العبد فاذا هو زوج
مهر المثل اعتبارا بالاشارة كما لو تزوجهما على هذا المحر قال في الغاية وانما قلت المحر والعبد جنس واحد لان
الأصل في الأدعي المحرية وعارض الرق لا يؤثر في تبديل الجنس لان العبد قد يصير حرا والمحر يصير عبدا
من غير تبديل العين بان اسرار المحر في انتهى وكذا الخل والنحر فتعتبر الاشارة بينهما وعند أبي يوسف المحر والعبد

فكذلك عندنا وعند مالك النكاح
فاسد أو ما وجوب مهر المثل في البواقي
فذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وقال أبو يوسف اذا تزوجهما على هذا
العبد فاذا هو خرا أو على هذا الدن من
الخل فاذا هو زوج يجب قيمة المحر لو كان
عبدا ومثل هذا الدن من الخل وفي
عكسها لها المشار إليه وكذا لو تزوجهما
على هذه الميتة فاذا هي ذكوة فان لها
المشار إليه وهي رواية عن أبي حنيفة
رحمه الله تعالى ومحمد مع أبي حنيفة رحمه
الله تعالى فيما اذا تزوجهما على هذا
العبد فاذا هو زوج مع أبي يوسف فيما اذا
تزوجهما على هذا الدن من الخل فاذا
هو خرا فاذا تزوجهما على هذا المحر فاذا
هو عبد أو على هذه الميتة فاذا هي ذكوة
لها المشار إليه عند محمد واذا تزوجهما
على هذا الدن من النحر فاذا هو نخل
صحب مهر مثلها وهذه المسائل مبنية
على أصل وهو ان الاشارة والتسمية
اذا اجمعت أو المشار إليه من خلاف
جنس

جنسان مختلفان وكذا الخلل والنخلان المسمى يصلح مهرًا والمشار إليه لا يصلح مهرًا فتعلق العقد بالمسمى
وعند محمد المحرم العبد جنس والخلل مع النخل جنسان كما مر فإذا تعلق العقد بالمسمى يعني على قول الثاني
عند اختلاف الجنس بينهما يتطرفان كان المسمى مما يمكن أن يجعل مهرًا وبثبت في الذمة ثبوتًا صحيحًا زمه
تسليمه من غير خيار ولا فينظر أضافان بين جنسه دون وصفه فلها الوسط منه ويخير الزوج والافهر المثل
ولهذا أوجب أبو يوسف في الخل مثله وفي العبد القيمة وانما لم يجب قيمة عبد وسط لا اعتبارا لاشارة من وجه
انتهى (قوله فالعبرة للتسمية) فاذا تزوجها على هذا الخل فاذا هو خمر تعلق العقد بالمسمى عند محمد لان
التسمية تدل على ماهية خلاف المشار اليه فيكون المسمى مثل المشار اليه في استحقاق ان يكون مراد
ولا يكون تابعه لان المقضى لعدم شيء لا يتبعه فيستعاضان في الاستحقاق والتمهية أبلغ في التعريف
اذا كانا من جنسين من حيث انها تعرف بالماهية والاشارة انما تعرف ذات المشار اليه من غير دلالة على
حقيقته والمراد بالماهية الحقيقة من حيث هي وبالذات موجود في الخارج يصح ان يكون مشارا اليه
باشارة حسية عنائية وفي الغاية الماهية هي ماهية الشيء هو ثم كل شيء فرض كليا كان أو جزئيا فله حقيقة
هويةها هو فان كان الشيء كليا تسمى حقيقته ماهية وان كان جزئيا تسمى هوية شيئا (قوله فالعبرة للاشارة)
لان المسمى موجود في المشار اليه ذاتا شيئا عن الاختيار (قوله وانما قيدنا الثوب بغير معين الخ) وكذا يخير
في تسليم الثوب أو القيمة وان بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية لانها ليست من ذوات الامثال
وفي شرح المختار يجب تسليم الثوب لان موصوفه يجب في الذمة بخلاف الحيوان وقال أبو يوسف ان ذكر
له أجل لا يصير على تسليمه لان مؤجله يثبت في الذمة مقتضا كما في السلم وان لم يذكر له أجل لا يصير وعن أبي
حنيفة مثله ولو تزوجها على مكيل أو موزون غير الدراهم والدنانير فان ذكر جنسه وصفته يصير على تسليمه
لان موصوفه يثبت في الذمة ثبوتًا صحيحًا وان ذكر جنسه دون وصفه يصير بين تسليمه وتسليم قيمته زيلعي
والمحصل ان كل ما جاز فيه السلم كان لها ان لا تأخذ الا المسمى وما لم يجز فيه يصير فيه الزوج وصحة السلم
في الثياب موقوفة على ذكر الاجل لا في المكيل والموزون حتى لو ذكر الوصف كخطة جيدة خالية من الشعر
صعيدية أو بصيرية تعين المسمى وان لم يذكر الاجل لان موصوفه ما يثبت في الذمة حالا أيضا كالقرص
(قوله وان امهر العبد الخ) يعني جعلها مهرًا فالهزمة للتصيير فوج أفندى (قوله وأحدهما حر) قيد
بكون أحدهما حرا لانه لو استحق كان لها مع الباقي قيمته اتفاقا نهر (قوله لما ذلك الى تمام العشرة عند أبي
حنيفة) وعليه الفتوى نهر لان الباقي صلح مهر الكونه مالا فيجب ووجوب المسمى وان قل بمنع من وجوب
مهر المثل زيلعي (قوله لها العبد وقيمة الحر) لانه أطعمها بسلامة العبدين وعجز عن تسليم أحدهما فتجب
قيمه ولا نعم الوضار حين وجب قيمتهما عنده فكذا اذا ظهر أحدهما اعتبارا للبعض بالكل (قوله
وعند محمد لها العبد وتقام مهر مثلها) لانها لو كانا حرين وجب مهر المثل عنده فكذا اذا كان أحدهما
حرا يجب العبد وتقام مهر المثل لعدم رضاها بدون مهر المثل الا بسلامة العبدين لما زيلعي (قوله وان كان
مهر مثلها خمسة عشر) او اقل (قوله وفي النكاح الفاسد) وهو المفقود منه شرط من شروط الصحة
كالشهود وكتزوج الاختين ما أو الاخت في عدة الاخت أو المعتدة من الغير أو الخامسة في عدة
الرابعة أو الامة في عدة الحرة نوح أفندى ومنه ما لو تزوج ذمي مسلمة ويجب على القاضي التفريق
ولا ينتقض عهده ولا بالتسري بامة مسلمة حموي وبأقي في الحدود انه اذا زنى بمسلمة لا ينتقض عهده
أيضا وحيث كان تزوج الذي بالمسلمة من قبيل الفاسد فاذا ولدت يثبت منه النسب ويكفون الولد
مسلمًا وينبغي ان يكون المحكم كذلك اذا تسري بامة مسلمة لانه من أهل ان يملك الا ترى انهم قالوا يصير
على بيعها تخليصا للسلم من ذل الكافر فاذا ولدت فادعاه ثبت ويكفون مسلما أيضا لانه يتبع
خير الابوين دينًا ويكون المحكم فيها انها تسري في قيمتها كما اذا اسلمت أم ولد النصراني كما سياتي

المسمى فالعبرة للتسمية وان كان المشار
اليه من جنس المسمى الا انهما اختلفا
وصفا فالعبرة للاشارة وانما قيدنا الثوب
بغير معين لانه ان كان معينًا بان قال
مهرى تصح التسمية ويخير الزوج بين
الوسط والقيمة (وان امهر العبد) اذا سوي
وأحدهما حر فهو لها العبد) اذا سوي
عشرة دراهم ولو قلت قيمته لما ذلك الى
تمام العشرة عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وقال أبو يوسف لها العبد ورواية
الحر لو كان عبدا وعند محمد هو رواية
عن أبي حنيفة لها العبد وتقام مهر مثلها
أعني ما يثبت به مهر مثلها ان كان مهر مثلها
أكثر من قيمة العبد بان كان مهر مثلها
عشرين درهما أو قيمة العبد وان كان
درهما لها خمسة دراهم والعبد وان كان
مهر مثلها خمسة عشر درهما لها العبد
فقط (وفي النكاح الفاسد)

في المتن من باب التدبير وقول الزيلعي ولكل منهما فاسده لا ينساق وجوب الفسخ على كل منهما خروجا
عن المعصية بل أفاد أن كل واحد منهما ما يملك ذلك ولا يتوقف على حضرة الآخر (قوله إذا فرق
القاضي) وهو أي التفريق واجب عليه إذا علم نهر (قوله انما يجب مهر المثل بالوطء) في القبل لا بالعقد
لفساده ولا بالخلوة للمانع الشرعي فيها وخص المهر مع أن حرمة أمهات تكون أيضا به لأن الكلام فيه
ولو ادعت فساده وهو حقه فالقول له وعلى عكسه فرق بينهما وعليها العدة ولها نصف المهران لم يدخل
بها والكل أن دخل خانية واستدرك عليه في النهر بما ذكره المحاكم من أنه لو ادعى أحدهما أن النكاح
في صغره فالقول له ولا نكاح بينهما ولا مهران لم يكن دخول قبل الإدراك فيخص هذا من إطلاق الخانية
انتهى ووجه الاستدراك أن ما في الخانية يؤل إلى جعل القول للزوج مطلقا سواء ادعى الصحة والفساد
بخلاف ما ذكره المحاكم بجعله القول لمن يدعي الفساد مطلقا بآما كان وانظر ما وجه الفساد في مسألة
المحاكم ولعله باعتبار عدم الكفاءة والغبن العا حش في المهر يعني وكان العاقد غير الالب والمحدث في أن
ظاهر قوله انما يجب بالوطء بإدعاء المحصر أنه لو مات أحدهما قبل الوطء لا يجب له مهر المثل فقولهم أن
النكاح ينتهي بالموت فيتقرر بجميع مواجبه محله إذا كان النكاح صحيحا (تسمية) يستثنى من حرمة
تعاطي العقود الفاسدة الفاسد الذي يترتب عليه من الآثار ما يترتب على الصحيح كالكتابة فإن فاسدها
كصحتها في العتق وتوابعه لأن له اثرا صحيحا يقصد منه شرعا بخلاف نحو البيع الفاسد فإنه لا اثر له شرعا
يقصد به جوى واعلم أنه ذكر في الخلاصة أن التصرفات الفاسدة عشرة وأحكامها مختلفة وقد نظمها
في النهر فقال

وفاسد من العقود عشر * اجارة وحكم هذا الاجر
وجوب أدنى مثل أو مسمى * أو كله مع فقدك المسمى
والواجب الأكثر في الكتابة * من الذي سمى أو من قيمة
وفي النكاح المثل أن يكن دخول * وخارج البذر لما لا أجل
والصلح والرهن لكل نقضه * أمانة أو كالصحيح حكمه
ثم الهبة مضمونة يوم قبض * وصح بيعه لعبد اقترض
مضاربه وحكمها الأمانة * والمثل في البيع والأمانة

وقوله وجوب أدنى مثل أو مسمى أي الواجب الأقل من المسمى ومن أجزا المثل فإن لم يكن هناك تسمية
يجب كمال أجزا المثل وفي التجريد والمستأجر أمانة وقوله والواجب الأكثر في الكتابة أي الواجب فيها الأكثر
من المسمى ومن القيمة وقوله والصلح والرهن لكل نقضه أي حكم كل منهما ذلك والرهن الفاسد هو
رهن المشاع وللراهن أن يقضه كالبيع الفاسد ولو هلك في يد المرتهن يملك أمانة عند الكرخي وفي الجامع
الصغير ما يدل على أنه كالهين المجازر وقوله ثم الهبة أي وفي الفتاوى الهبة الفاسدة لا تفيد الملك وقوله
وفي النكاح المثل أي مهر المثل وقوله وخارج البذر أي الحكم في المزارعة الفاسدة أن الخارج لأصاحب
البذر فإن كان البذر من قبل رب الأرض فعليه أجر مثل العامل ويطيب له وإن كان البذر من العامل
فعليه أجر مثل الأرض والخارج له وقوله وصح بيعه لعبد اقترض أي فيما إذا اقترض قرضا فاسدا وهو
قرض المحبوان وقوله مضاربة وحكمها الأمانة أي حكمها أن المال في يد المضارب أمانة وقوله والمثل في
البيع أي حكم البيع الفاسد الضمان بالقيمة أو بالمثل أن كان مثليا وهذا عند الهلاك أو الاستهلاك أما
لو كان قائم فلكل واحد منهما حق النقض كذا يخط المحوى عن الخلاصة (قوله ولم يزد مهر المثل على
المسمى) لرضاها بالخط ولو كان دون المسمى لزم مهر المثل لفساد التسمية بفساد العقد ولو لم يسم أو جهل
لزم بالغسا ما بلغ درو ظاهرا كلا مهم أن مهر المثل لا يزد على المسمى ولو كان المسمى أقل من عشرة كما في النهر
بخلاف النكاح الصحيح إذا وجب فيه مهر المثل فإنه لا ينقص عن عشرة بحر وذكر بعد قول المصنف
ومهر مثلها الخ مانعه معزى بالخلاصة لمخصا ليس المراد من المهر الذي يجب بالوطء بشبهة مهر المثل المذكور

إذا فرق القاضي (انما يجب مهر المثل
بالوطء ولم يزد) مهر المثل (على المسمى)
أن كان أقل منه عندنا

هنا بل العقر وفسره عن الاسيحياني بانه الذي تستأجر عليه للزنا لو كان حلالا لم يصرح فيما سبق من الفرق وقوله في النهر ولم يقل ولا ينقص منه ايما الى انه لو كان أكثر من مهر المثل وجب مهر المثل فقط وتبعه المحوى فيه نظرا لان ايجاب مهر المثل فقط فيما اذا كان المسمى أكثر منه هو عين التنقيص كما لا يخفى (قوله وعند زفر يجب بالغاما بلغ) اعتبارا بالبيع الفاسد وانما انها أسقطت حقها في الزيادة لرضاها بما دونها فلا يجب ولأن المنافع ليست بمال وانما تقوم بالعقد ولم يوجد بخلاف المبيع فانه متقوم بنفسه زيلعي ومن أحكام العقد الفاسد انه لا يحد بوطئها قبل التفريق للشبهة ويحد اذا وطئها بعد التفريق بدائع وغيرها وظاهره انه لا فرق فيه بين ان يكون في العدة أولا ولم يصرح بحجر ولا يلزمه بالوطء الا مهر واحد وان وطئها مرارا محوى عن ابن الحاي (قوله ولا بالخلو العجيبة) يعني بالعجيبة ان تكون بحال يمكنه وطؤها بلا مانع من الوطء سوى الفساد والافال مانع ثابت وهو حرم الوطء بفساد العقد وهذا وجه ما ذكره في البحر من التسامح (قوله ويثبت نسب في النكاح الفاسد) للاحتياط عيني ولا توارث بين الزوجين في الفاسد والموقوف (قوله من وقت النكاح عندهما) المحاق للفساد بالصحیح واستبعده الزيلعي بان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطء لمحرمة بخلاف الصحيح وأجاب في النهر بان النسب حيث كان محتاطا في اثباته فالاعتبار بوقت العدة فيه أمس (قوله ويثبت العدة) بعد الوطء لا الخلو للطلاق لا للوث لا يرى تعدد بالحيض سواء كانت العدة للتفريق أو لوثه قبله لأن الطلاق لا يتحقق في النكاح الفاسد بل هو متاركة ولو كانت هذه المرأة الموطوءة أخت امرأته حرمت عليه الى انقضاء عدتها ونحو أفندي وكذا تحرم عليه زواجه الرابع اذا كانت هذه المرأة الموطوءة حامسة الى انقضاء عدتها وانما وجبت العدة لأن الفاسد ملحق بالصحيح في موضع الاحتياط تحرزا عن اشتباه النسب لانها يجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق أو بمتاركة الزوج وعلم غير المتارك ليس بشرط لجهة المتاركة على الأصح وانكار النكاح ان كان بحضورها فهو متاركة والا فلا ولا يتحقق المتاركة الا بالقول كاركك أو خلعت سبيلك وفي غير المدخول بها فمتفرق الا بدان وأراد الزيلعي بقوله وعلم غير المتارك ليس بشرط خصوص المرأة فليس المراد بالغير ما يصدق بالرجل لانه قدم أولا ما يفيد تخصيص الزوج بالمتاركة أما الفسخ فغير محتص به لأن الكل واحد منهما فسخه بغير محضر من الآخر وقيل بعد الدخول لا بد من حضوره والفرق بين الفسخ والمتاركة ان المتاركة في معنى الطلاق فتختص بالزوج أما الفسخ فرفع للعقد ولا يختص به هذا في القضاء أما فيما بينها وبين الله اذا علمت انها حاضت بعد آخروا ثلاث حيض - بل لها الزوج اتفاقا فتح وقبده في البحر بالوطء بينهما أما اذا حاضت ولم يفارقها فلا تنهي ولو قال لم ادخل فالقول له نهر (قوله وعند زفر من آخر الوطأت) واختاره الصغار (قوله ومهر مثلها) أي المحرمة اذ الكلام في نكاحها أما الامة فسيذكر الشارح (قوله بقرم أيها) لقول ابن مسعود في المفوضة لها مهر نسائها والظاهر من اضافة النساء اليها انها باعتبار قرابة الاب لان الانسان من جنس قوم أبيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولهذا صحت خلافة ابن الامة اذا كان أبوه قرشيا زيلعي ونهر وفي كلام المصنف استعمال القوم في الاناث محوى (قوله اذا استويا) في ثمانية أشياء ذكرها في المتن وزيد عليها أربعة فالجملة اثنا عشر ثم بين ما به المماثلة بقوله سنو وجمالا الخ قال البرجندى ولم تذكر الام في شيء من الكتب لانها يجوز ان لا تكون من قوم الاب محوى وكذا يشترط ان يستويا في العلم والادب وكمال الخلق وان لا يكون لها ولد وقالوا يعتبر حال الزوج أيضا وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب والنسب والشرف وانما يعتبر ذلك في أوساط الناس اذ الرغبة فيهم للجمال بخلاف بيت الشرف زيلعي وقوله يعتبر حال الزوج بان يكون زوج هذه كازواج امثالها من نساها في المال والحسب نهر عن الفقه ومقتضاها المغايرة بين المال والحسب مع ان الزيلعي ذكر في فصل الكفاءة ان الحسب المال لكن ذكر في البحر ان الحسب مكارم الاخلاق وفي الغاية عن النسب تعتبر المماثلة في خمس عشرة خصلة الجمال والحسب والمال والعقل والدين والعلم

وعند زفر يجب مهر المثل بالغاما بلغ وانما قيد بالوطء لانه لا يجب قبل الوطء ولا بالخلو العجيبة (ويثبت النسب) في النكاح الفاسد من وقت النكاح عندهما وعند محمد من وقت الدخول وعليه الفتوى وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا كانت بولدة لستة أشهر من وقت النكاح وقد كان دخل بها بعد وقت النكاح بشهر ثبت نسب (و) ثبت عندهما وعنده لا ثبت (و) التفريق عند (العدة) من وقت التفريق عند النكاح وعند زفر من آخر الوطأت النكاحي وعند زفر من آخر الوطأت (ومهر مثلها يعتبر بقوم أبيها) بانحواتها وعما تراو بنات عمها لا يقوم امها كالحالات وبنات اباها والام الا اذا كانت الام من قوم ابيها بان كانت بنت عمه فحينئذ يعتبر مهرها من جهة ابيها وبناها هذا اذا استويا ليلى يعتبر اباها وقومها هذا اذا استويا سنو وجمالا ولا ولبدا وعصرا

والادب والتقوى والعفة وكمال الخلق وحداثة السن والبكارة وحال الوقت وحال الزوج وان لا يكون لها ولد انتهى وهو صريح في ان الدين غير التقوى جوى وتعتبر هذه الاوصاف وقت التزوج نهر عن الذميمة وفيه عن المنتقى بشرط ان يكون الخبير بمهر المثل رجلين أو رجلا وامرأتين ولغظة الشهادة فان لم يوجد من يشهد بمهر المثل فالقول فيه للزوج مع يمينه بالقضاء بمهر المثل لا يصح الا بالشهادة أو الاقرار ولا يخالفه ما سبق عن المحيط ان الزوج أو القاضى لو فرض بعد العدة قد جاز لا يجرى مجرى التقرير لما وجب بالمقدم مهر المثل زادوا نقصا لانه محمول على التراضى فلو ساوت امرأتين من قوم أبيهما في هذه الاوصاف واختلف مهرهما ينبغي ان كل مهر حكم به القاضى صحيح بغير ايراد قوله فيما سبق وان لا يكون لها ولد يشكل بما قبله من قوله وبكارة لان اعتبار البكارة فيما ثابها بالنسبة لما اذا كانت هي بكر افلا منافاة حتى لو كانت احدهما ذات ولد وجب اعتبار ذلك ايضا في جانب الاخرى (قوله وعقلا) وهو القوة المميزة بين الامور المحسنة والقيحة أو هيئة محمودة للانسان في حركاته وسكناته ويمكن ان يراد به ما يقابل المجنون جوى عن البرجندى (قوله أى ديانة) صريح في ان المماثلة في الدين غير معتبرة وقد تقدم عن الثبوت ان المماثلة فيه معتبرة فليحذر جوى والتمرة تظهر فيما لو كان من وجب لها مهر المثل مسلمة والاخرى التي ساوتها في الديانة وغيرها ماعدا الدين كناية فعلية مافي التمسك لا يعتبر بها وعلى ظاهر كلام الشارح يعتبر بمهرها فان قلت الديانة هي التقوى وفسرها بعضهم بالتقوى عن الشرك فعلى هذا تستلزم الاسلام قلت لانسلم الاستلزام لان الكناية لو كانت مشركة لما جاز لنسلم التزوج بها الا ترى الى ما سبق من الخلاف بين الامام وصاحبيه في حل التزوج بالصباية حيث جعلوا الخلاف مبنيا على الخلاف في تحقق الشرك منهم (قوله وبكارة) فلو شرط البكارة فوجدها ميا لزمه الكل أى كل المهر ولا عبرة بالشرط درر غرر لكن في الشر نبلاية عن العمادية تزوجها بازيد من مهر مثلها على انها بكر فاذا هي ثيب لا تجب الزيادة الخ وأقول يمكن حمل ما في الدرر على ما اذا كان المسمى لها مع شرط البكارة لا يزيد على مهر مثلها فلا يخالف ما في الشر نبلاية حينئذ (قوله في الاشياء المذكورة) ظاهره انه يشترط التساوى في جميع هذه الاشياء وليس كذلك ولهذا قال في النهر فان لم يوجد أحد من قوم أبيها أو من يماثلها في الاوصاف كلها أو بعضها فن الجانب وفي شرح الجمع وان لم توجد كلها في قوم أبيها يعتبر الموجود منها وكذا في البرجندى معللا بان اجتماع هذه الاوصاف في امرأتين يتعذر ولهذا لم يذكر في الخزانة كونها من بلد واحد ولم يذكر في الخلاصة العقل والعصر وفي الظهيرة لم يذكر المال والمجال جوى (قوله وذ كرشيع الاسلام الخ) ينبغي ترجيحه لان اعتباره بمن يماثلها من قوم امها أولى من ان يعتبر بالجانب ويمكن تخريج كلام المصنف عليه فيوافق مذهب الامام بان يقال قوله فان لم يوجد من الجانب محمول على ما اذا لم يوجد من يماثلها من قوم امها ولهذا نقل السيد المحوى عن البرجندى مانصه المقصود انه لا يعتبر بالام وقومها مع قوم الاب لانها لا تعتبر اصلا حتى تكون أدنى حالا من الجانب انتهى (قوله وصح ضمان الولي المهر) ولو كان هو العاقد لانه فقير ومعه وليس بمباشر بخلاف ما اذا اشترى له شيئا ثم ضمن عنه الثمن للبائع حيث لا يجوز لانه أصيل فيه فيلزمه الثمن ضمن أولا فاذا أدى الولي من مال نفسه فله ان يرجع في مال الصغير ان شهد انه يؤديه ليرجع وان لم يشهد فهو متجاوز استعسانا لكن في اطلاق الزيلعي الولي مؤاخذه لان عدم الرجوع عند عدم الاشهاد خاص بالاب بخلاف الوصى وغير الاب من الاولياء اذا أدى بحكم الضمان رجوع وان لم يشهد نهر وقوله بخلاف الوصى يحمل على ما اذا ضمن الصداق بعدم موت الولي الذي باشر العقد بان عقد الولي هات قبل دفعه الصداق والا فالوصى ليس له ولاية التزويج مطلقا كما سبق بقى انه يشترط لهية الضمان صدوره في صحته وقبول المرأة في مجلس الضمان فلو كان في مرضه فان كان الزوج وارثه لا يصح والاصح من الثالث در وهذا محمول على ما اذا وجد وارث آخر ولم يحجز أما اذا لم يوجد له وارث آخر صح مطلقا وان لم يخرج من الثالث كصححة الوصية لاوارث ولو بالكل اذا لم يوجد له وارث آخر كما سيأتى في محله

وعقلا ودينيا) أى ديانة (وبكارة) وهذا في الحدائق أما في الإمامة ومثلها أقدر ما يرغب فيها وعن الأوزاعي ثلث قيمتها (فان لم يوجد) من قوم أبيها من كانت بمنزل حالها في الاشياء المذكورة او وجدت واسكن لم يكن نكاحها في بلدها (فن الجانب) من ابداء يعتبر ذ كرشيع الاسلام رحمه الله تعالى انه يعتبر بمهر امرأة من قوم أبيها ثمانية الصفة عنده وعندهما باجتهاد وقيل بامرأة من قبيلة مثل قبيلة أبيها (وصح ضمان الولي) المهر

ان شاء الله تعالى وانما اشترط فيه القبول في المجلس لانه شرط عقد وهو لا يتوقف على ما وراء المجلس
(قوله وتطالب زوجها) يعني البالغ ولهذا قال الزبلي وليس لها ان تصالبه ما لم يبلغ ولا تطالب الاب
بمهر ابنه الصغير الفقير اما الغني فيطالب ابوه بالدفع من مال ابنه لا من مال نفسه الا اذا ضمن تنوير
وشرحه ولا يرجع اذا ادى عن ابنه الصغير وضمن عنه للعرف بتحمل مهر الصغار الا اذا انشده في أصل
الضمان انه يدفع ليرسع وقيد في الفتح بما اذا كان له مال ونظر فيه في النهر باي غاية البيان بما يقتضي
جواز الرجوع اذا انشده مطلقا وان لم يكن له مال (قوله أووليها) قيد بوليها لانه اذا كان الضامن ولي
الزوج فالملأ البتة الى ولي الزوج زبلي وتعقبه في البحران المأ البتة عليه لآليه وجعل الى معنى على مجازا
بعيد وأشار بجهة ضمان الولي الى صحة ضمان الرسول في النكاح والوكيل بالاولى فلو ضمن الرسول المهر
ثم جحد الزوج الرسالة اختلف المشايخ والصحيح كما في المحيط انها ان طلبت التفريق ففرق بينهما كان لها
على الرسول نصف المهر وان لم تطلب التفريق كان لها جميع المهر ولو زوجها الوكيل على الف من ماله
أو على هذا الالف لم يلزمه شيء ولو ضمن المهر لزمه فان كان بغير اذن الزوج فلا رجوع له بخلاف الوكيل
بالمخلع فانه اذا ضمن البذل عنها رجوع به عليه وان لم تأمر به الضمان ولو زوجها الوكيل امرأة على عرضه جاز
فان هلك في يد الوكيل رجعت بيمينته على الزوج ولو اشترى الاب له ما يؤكل ونقد من ماله نفسه رجوع
في ماله لعدم العرف بحرو نهر (قوله ولها منعه) أشار به الى امر بالغة فلو كانت صغيرة فلو لم يمنع حتى
يقبض مهرها وتسليمها نفسها غير صحيح فلو لم يسترداها وليس لغير الاب والمجسدان يسلمها الى الزوج
قبل ان يقبض الصداق من له ولاية قبضه فان سلمها فقه فاسد وترد الى بيتها بغير عن التجنيس (قوله من
الوطأ) والدواعى والانراج من بيتها أو بلدها وهو أولى من تخصيصه بالانراج من البلد كما في الهداية
وسرى عليه الزبلي وغيره نهر وانما كان لها منعه للمهر ايتعين حقها في البذل كما عين حق الزوج في المبدل
كما في البيع وفي النهر عن البدائع واد كان الثمن عينا يسلمان معا وهما يقدم تسليم المهر على كل حال
سواء كان ديناً أو عيناً لان القبض والتسليم معاً متعذر ولا تعذر في البيع انتهى (قوله للمهر) أي لاستيفاء
قد رما يجهل لمثلها عرفاً به يفتي لان المعروف كالمشروط ان لم يوجد دواء فكما شرط لان الصريح يفوق
الدلالة الا اذا جهل يعني العرف فيجب حالاً ولها النفقة بعد المنع ولها السرة والخروج من بيت زوجها
بلاذنه ما لم يقبضه أي المجهل فلا تخرج الا بحق لها وعليها أول زيارة أبوها كل جمعة مرة أو المحارم كل سنة
اول كونها قابلة أو غاسلة لا فيما عدا ذلك وان اذن كانا عاصيين والمعتد جواز الحمام بلاترين در عن الاشياء
بقي ان يقال هل له منعهما من الخروج اذا اوفاهما المجهل وان كانت قابلة أو غاسلة لم أره والظاهر ان له ذلك
وان شرطت عليه في صاب العقد الخروج لذلك لانه شرط لا يقتضيه العقد فكان باطلا (تمت) هل
دخل عليه السلام الحمام ذكر أئمتنا انه دخل الحمام بالمحفة وقال لا يعبا الله يا وساخنا شيئا لكن ذكر الاربعة
شارح الكنزانه لم يدخل على الاصح ذلك في شرحه للجامع الصغير عند قوله عليه السلام اتقوا
بيتنا يقال له الحمام (قوله لا جمل ان تستوفي المهر المجهل) مفهومه انه ليس لها منعه لاستيفاء كل
المهر حيث لم يشترط تجهيل الكل بان اشترط تجهيل البعض أو لم يشترط وكان العرف بتجهيل البعض
ولهذا قال صدر الشريعة ولا لها المنع لقبض الكل في المختار وهذا المحكم قد فهم مما تقدم فانه قال
أو قد رما يجهل الى قوله ار لم يبين فتعييد ولاية المنع به صدر المجهل يدل بطريق المفهوم على انه ليس
لها المنع لقبض الزائد على هذا ولا خلاف في ان التخصيص بالذكر في الروايات يدل على
نفي المحكم عما عداه انتهى قال شيخنا بقول اهل الاصول هنا في الدلالة الفاسدة ان التخصيص
بالذكر لا يدل على نفي المحكم عما عداه يعني ان مفهوم الخصال ليس بحجة تنبذنا في كلام
الشارع دون روايات الفقهاء انتهى (قوله وهو مستيمان) ينظر معني هذه الكلمة جوى
ثم رأيت معز بالقاضيخان ما يفيد ان مستيمان هو الذي تعورف تجهيله من المهر (قوله

(وتطالب زوجها أووليها) يعني ان
المرأة بالمختيار ان شئت طالبت زوجها
بالمصداق بحكم النكاح وان شئت
بالمصداق بحكم الضمان كما في سائر
طالبت وليها بحكم الزوج على الزوج
الاكفالات فان أدى الولي بغير أمره
اب كان بامر وان ضمن الوطأ والانراج
لا يرجع (ولها منعه من الوطأ) ان تمنع
المهر وان وطئها أي يجوز للأمر ان تمنع
الزوج عن الدخول بها وتنعها ان
يسافر بها الا جمل ان تستوفي المهر المجهل
وليس للخروج من منزله وزيارته لها حتى
يؤتيها المهر المجهل وهو مستيمان

(قوله الا اذا جهل) يعني العرف ان
عبارة الدر الا اذا جهل الا جمل جهالة
فاحشة فيجب حالاً غاية التأجيل
اطلاق او موت فيصح للعرف بزيادة
انتهت كتبه مع صحة الجراوى

مطلب مفهوم الخصال ليس بحجة
في كلام الشارع دون روايات
الفقهاء

وان كان المهر كله مؤجلا ولو بعد العقد كما في النهر وسواء كان الاجل متعلوما او مجهولا وجهه ولا وجهه التغير
متفاحشة كالمضاد ونصوه بخلاف المتفاحشة كالي الميسرة وهو بوب الرخ حيث يكون المهر حالا كذا
ذكره الكمال ويخالفه ما في الدرر حيث قال ليس لها حبس نفسها فيما تعورف تأخيرها الى الميسرة
شربلاية وقولهم ان التأجيل بالطلاق او الموت صحيح على الصحيح وبالطلاق ولو رجعا يتجهل ولو راجعها
لا يتأجل يعني اذا كان التأجيل الى الطلاق اما اذا كان التأجيل الى مدة معينة لا يتجهل بالطلاق
بحرفلو كان المؤثر مفعما على السنين فطلقها يبقى على تأجيله واعلم ان في عبارة الدرر خلافا حيث قال
لها منعه لا اخذ ما بين تجهيلها واخذ قدر ما يجعل مثلها من مهر مثلها عرفا غير مقيد بالبيع والخمس ان
لم يؤجل كله الخ فقوله من مهر مثلها صوابه من مثل مهرها كما في الوقاية عزمي زاده ووجهه ان
الكلام مفروض فيما اذا كان المهر مسمى ثم اعلم ان ما ذكره في الشربلاية حيث قال قوله لا اخذ ما بين
تجهيلها قال الكمال أي اذا لم يشترط الدخول في العقد قبل حلول المهر فان شرطه فليس لها الامتناع
بالاتفاق انتهى لا يناسب ذكره في هذا المقام لان كلام الكمال تقييد للخلاف الا في كلام الشارح
وهو قوله وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها ان تمنع نفسها وله ان يدخل بها في الحال وقال أبو يوسف ليس
له ان يدخل بها حتى يوفيه مهرها وصاحب الدرر لم يتعرض لذكر هذا الخلاف حتى يحسن تقييده
بكلام الكمال فالأثر في كلام الدرر عدم ذكره (قوله وقال أبو يوسف ليس له الخ) لان
الاستمتاع بمقابلة تسام المهر فاذا طلب تأجيل المهر كله فقد رضى باسقاط حقه في الاستمتاع واختار
بعضهم الفتوى به زيلعي بقى ان يقال ما جعله الشارح قولا لا يوجب في نفسه بخلافه ما في النهر حيث قال
ومن الثاني ان لها الامتناع قال الولوالجي وبه بقي استحسننا وفي الخلاصة كان الاستاذ ظهير الدين
يفتي بالاول والصدر الشهيد الثاني انتهى (قوله أي لها منعه منها) وان وطئها عند أبي حنيفة لان
كل وطئة معقود عليها يعني ابانة لشرف البضع فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي در (قوله خلافا
لها) لان المعقود عليه صار مسلما بالوطئة او بالخلوة ولهذا تأكد جميع المهر فلم يبق لها حق الحبس
كالبايع اذا سلم المبيع وله انها منعت منه ما قابل البذل لان كل وطئة تصرف في البضع المحترم فلا يخلو
عن العوض ابانة لمخاطره والتأكد بالوطئة الواحدة بمجالة ما وراءها فلا يصلح مزاجها للعلوم ما لم يوجد
فاذا وجد صار معلوما فتعققت المزاوجة وصار المهر مقابلا بالكل كالمذبر اذا جنى جنابة يدفع المولى قيمته
لولى الجنابة ثم اذا جنى اخرى يتبع وللى الجنابة الثانية وللى الاولى لتحقيق المزاوجة زيلعي (قوله وكثير من
المشايع الخ) وقيل اذا كان ما مونا عليها السفر بها والا لا وظاهر كلام الولوالجي يشير الى ان الاختلاف
في هذه المسئلة اختلاف عصر وزمان شيخنا عن انفع الوسائل (قوله وان كان طويل الذيل) كناية عن
الغنى والشرف حموى (قوله ولكن ينقلها الى القرى) يعني فيما دون مدة السفر تنوير وهو باطلاقه
يشمل ما لو كان من قرية الى قرية كما سيجي او من المصر الى القرية على ما هو الصواب خلافا لمن فرق نهر عن
القرية وتنوير ايضا وعليه في الدربانه ليس بغربة وقيد في التارخانية بما اذا امكنها الرجوع قبل الليل
واطلقه في الكافي قائلا وعليه الفتوى اه ومنه تعلم ان ما ذكره الشيخ الشلبي من ان له ان ينقلها من المصر
الى القرية وعزاه الى الشارح باعتبار استفادته من اطلاق كلامه اذ لم يذكر ذلك صريحا فتدبر (قوله
وعليه الفتوى) راجع لقوله وكثير من المشايخ لا لقوله لكن فتأمل حموى عن بعض الفضلاء وعليه فلا
يكون قوله لكن الخ مرتبطا بقوله وكثير من المشايخ الخ ولما كان الظاهر من سياق كلامه ارتباط قوله
ولكن بما ذكر قبله امر السيد بالتأمل شيخنا والحاصل انه ليس له ذلك جبرا عليها وبه جزم البرازي وغيره
قال في النهر وهو الذي عليه العمل في ديارنا وما شنع به ظهير الدين من ان لا اخذ بكتاب الله تعالى أولى
من الاخذ بقول الفقهاء رديان الكتاب مقيد بعدم المضاربة بقوله ولا تضاروهن ولا شل ان في النقل الى
غير بلد هامضارة انتهى وفي الدرر عن الفصول يفتي بما يقع عنده من المصلحة (قوله ولو اختلفا في قدر

وان كان المهر كله مؤجلا ليس لها
ان تمنع نفسها وله ان يدخل بها
في الحال فاذا حل الاجل دفع مهرها
وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس له
ان يدخل بها حتى يوفيه مهرها وان
وان وطئها أي لها منعه منها وان
وطئها عند أبي حنيفة خلافا لها
والخلاف فيما اذا وطئها طائفة وهي
من اهل التسليم حتى لو دخل بها مكره
أو صغيرة أو مجنونة لا يسقط حقها
في الحبس اجابا وعلى هذا الخلاف
اذا خلا بها برضاها وينبئ على هذا
استحقاق النفقة اذا منعت نفسها
فعدمها النفقة وعندهما لا نفقة لها
واذا اوطأها مهرها نقلها الى حيث
شاء وكثير من المشايخ على انه ليس
للزوج ان يسافر بها في زمانها وان
اوطأها المهر لان الغريب يمتن ولو كان
طويل الذيل ولكن ينقلها الى القرى
ان احب ووليه الفتوى وله ان ينقلها
من القرية الى المصر ومن القرية الى
القرية (ولو اختلفا في قدر المهر

المهر) نقدا كان أو مكيلا أو موزونا ولو دينا ولم يقيد بحال الحياة لان اختلافهما لا يتصور الا كذلك قبل
 بالاختلاف في قدره لانه لو كان في جنسه بان قالت تزوجتني على عبد فقال بل على جارية أو صفتيه من
 المجودة أو الرداة أو نوعه كالتركي أو ذرعه ان كان مذكروعا والمسمى عين أو اختلافا في قيمته وهو هالك
 فالقول للزوج ولا يتحالفان ولو كان دينا فهو كالاختلاف في الاصل نهر واراد بقوله ولو دينا أي ولو كان
 المذروع دينا الى ذلك أشار شيخنا فهو تصريح بمفهوم قوله سابقا أو ذرعه ان كان مذكروعا والمسمى عين
 وأشار بقوله كالاختلاف في الاصل الى وجوب مهر المثل كما سيأتي في كلام المصنف واعلم انه استفيد من
 النهرانه يفصل في الاختلاف في قدر المهر اذا كان دينا أي موصوفا في الذمة بان يقال ان كان ذلك الدين
 أي الموصوف في الذمة الذي وقع الاختلاف في قدره من المذروع يصيب مهر المثل وان كان من المكمل
 أو الموزون يحكم مهر المثل واستفيد هذا من قوله أو لا ولو اختلفا في قدر المهر نقدا كان أو مكيلا أو موزونا
 ولو دينا الخ أي ولو كان المكمل أو الموزون الذي اختلفا في قدره دينا أي موصوفا في الذمة حكم مهر المثل
 واستفيد وجوب مهر المثل فيما اذا كان المذروع الذي اختلفا في قدره دينا أي موصوفا في الذمة من قوله
 ثانيا ولو كان دينا أي ولو كان المذروع دينا فهو كالاختلاف في الاصل أي في وجوب مهر المثل فعلى
 هذا يفرق في الدين بين المذروع وغيره من المكمل أو الموزون لكن يعكس على هذا الفرق ما ذكره في البحر
 حيث قال وحاصل الاختلاف في القدر انه لا يتصور ان يكون المهر دينا أو عينيا فان كان دينا موصوفا
 في الذمة بان تزوجها على مكمل موصوف أو موزون أو مذكروع كذلك فاختلغا في قدر المكمل
 أو الوزن أو الذرع فهو كالاختلاف في قدر الدراهم والدنانير الخ فعلى ما ذكره في البحر اذا اختلفا في قدر
 المهر وكان دينا يحكم مهر المثل مطلقا بلا فرق بين المذروع وغيره فليحذر (قوله حكم مهر المثل) سواء
 كان الاختلاف حال قيام النكاح أو بعد الفرقة قبل الدخول جوى وتقييده بما قبل الدخول لماسيأتي
 من قول المصنف والمتعة لوطقة قبل الوطء (قوله اعلم ان الاختلاف في المهر لا يتصور الخ) هذا التقسيم
 باعتبار مطلق الاختلاف (قوله في حال الحياة أو بعده) الضمير في بعده يرجع للحال لا للحياة ولهذا ذكر
 الضمير لان الحال مما يد كرو يؤث جوى (قوله بعد الطلاق أو قبله) صوابه بعد الدخول أو قبله كما
 في الفتح كذا قيل وأقول لا وجه لهذا التصويب لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بالطلاق بعد الدخول كما
 في الزيلعي وما ذكره في الفتح لا دلالة فيه على ما ذكره والحاصل ان كلاما من عبارة الشارح والفتح مستقيمة
 ولا تنافي بين العبارتين اذ قول الشارح بعد الطلاق يحمل على ما لو كان الطلاق بعد الدخول وقوله
 في الفتح أو قبل الدخول يحمل على ما اذا كان قبل الطلاق ومن هنا ظهر ان ما ذكره من التصويب الثاني
 في قول الشارح قبل الطلاق حيث قال صوابه قبل الوطء لا وجه له أيضا غاية ان التقييد بما قبل
 الطلاق اتفقا حتى لو كان بعده وبعد الدخول حكم مهر المثل أيضا لان اعتبار مهر المثل لا يسقط الا بالطلاق
 قبل الدخول (قوله فان مهر المثل يجعل حكما) قال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت نفسها
 ثم وقع الاختلاف في حال الحياة أو بعد الموت فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها ابدان تقرى بما تجلت
 والا حكناعليك بالمتعارف ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها الا بعد قبض شيء من المهر
 عادة زيلعي ولا يصح ان يراد بالموت موتها مابل موت أحدهما لماسيأتي في الشارح وغيره كالزيلعي ان حكم
 الاختلاف بعدموت أحدهما كالاختلاف حال حياتهما وعبارة الزيلعي فيما سيأتي ولو كان الاختلاف بعد
 موت أحدهما فالجواب فيه كالجواب في حياتهما بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت أحدهما
 وكذا لوطقة بعد الدخول اه فقله في البحر بعد ان نقل عن المحيط ما قدمناه عن الزيلعي ومعه
 فيما اذا ادعى الزوج ايصال شيء اليها يعني ورثة الزوج فهو على حذف مضاف ويصح ان يكون التجوز في
 جانبها بان يراد بالقرار في قولهم اما ان تقرى الخ ما هو الا اعم من اقرارها أو اقرار ورثتها به يسقط ما ذكره
 في الشرنبلالية من ان ذلك لا يتأتى في حال موتها لان مبناه على توهم ان المراد بالموت في كلام الزيلعي

حكم مهر المثل اعلم ان الاختلاف
 في المهر لا يتصور ان يكون في حال الحياة
 او بعد ما وحال الحياة لا يتصور ذلك
 يكون بعد الطلاق او قبله وكل ذلك
 لا يتصور ان يكون المسمى اكان اولي يكن
 في اصل المسمى كم كان فان كان
 او في مقدار المسمى كم كان فان كان
 الاختلاف في حال الحياة قبل الطلاق
 في مقدار المسمى فان شهدا شهدا أحدهما
 عندا في حنفية ومحمد فان ادعى الزوج
 فالقول قوله مع عينة فان شهدا
 الالف والمرأة تدعى العينة ومهر المثل
 الف أو أقل فالقول قول الزوج مع
 عينة في انكار الزايدة فان قيل اذا
 اختلف المتبايعان في الثمن وقيل المبيع
 تشهد لا أحدهما لا يعتبر قوله قلنا
 القيمة لا يمكن اثباتها بما علق العقد
 ومهر المثل يمكن اثباته بمطلق العقد
 فافترقا

وغيره كالمخطوط موتها وليس كذلك ولهذا نقل في الدرر ما ذكره في البصر وأقره وكذا في التهر وكيفية شوهرهم هذا مع أن ما ذكره المشايخ وقع تقييد الحكم الذي ذكره المصنف وهو تحكيم مهر المثل وتحكيم مهر المثل خاص بالاختلاف حال الحياة أو بعد موت أحدهما كما ذكره الشارح وغيره بخلاف الاختلاف بعد موتهما حيث لا يحكم فيه مهر المثل بل القول فيه لورثة الزوجان وقع الاختلاف في القدر ولئن يتكرر التسمية أن كان الاختلاف في أصل التسمية فإن قلت يمكن أن يتجه ما ذكره في الشرع بلالية باحتمال أن يكون ما ذكره المشايخ تقييد المذهب الصحيح في الاختلاف في أصل التسمية بعد موتهما فإنهما بوجوب مهر المثل كما سيأتي قلت هذا الاحتمال لا يتصور من وجهين أما أولاً فإن المصنف لم يتعرض لبيان الحكم عند الصالحين ومن المعلوم أن التقييد إنما هو للحكم الذي ذكره المصنف وهو تحكيم مهر المثل وأما ثانياً فإن الحكم عند الصالحين في هذه المسئلة ليس بتحكيم مهر المثل بل وجوب مهر المثل من غير تحكيم والكلام إنما هو في تحكيم مهر المثل (قوله فان نكل اعطاها ألفين) لا قراره أو بذله بالنكول زيلعي (قوله ولو أقامها البينة فيبنتها أولى) لا ثباتها خلاف الظاهر لأن مهر المثل شاهد له إذا الكلام فيه بقرينة قوله عقب هذا وإن كان مهر مثلها ألفين أو أكثر الخ والمحصل أنه إن أقامها البينة فيبنته من لم يشهد له الظاهر أولى كما ذكره الزيلعي جازما به ويتفرع عليه ما لو أقامها البينة وكان مهر المثل شاهداً لها قدمت بينته لا ثباتها خلاف الظاهر وإن كانت بينتها تثبت الزيادة وسيأتي من الشارح حكاية الخلاف بقوله وقيل بينتها وما وقع في خط العيني من قوله وإن أقامها معا فيبنته من يشهد له الظاهر أولى صوابه من لم يشهد كما هو في بعض النسخ شيخنا (قوله فالقول قولها مع يمينها) حاصله أن القول قول من يشهد له الظاهر على عكس إقامة البينة (قوله فان نكلت وجب لها ألف) الذي أقر الزوج به تسمية لا قرارها به تبين (قوله والف باعتبار مهر المثل) لا باليمين (قوله وان قام الزوج البينة على أن المسمى ألف قبلت بينته) لا ثباتها خلاف الظاهر لأن مهر المثل شاهد لها (قوله وان أقامت المرأة البينة قبلت أيضاً) لا ثباتها الزيادة لأنها أثبتت خلاف الظاهر لما أن الكلام فيما إذا شهد مهر المثل لها فعدم اعتبار اثبات خلاف الظاهر عند عدم تعارض البنتين مما لا خلاف فيه ألا ترى أن الزوج لو أقام البينة قبلت سواء شهد مهر المثل له أو لم يشهد له أو لم يشهد له المرأة البينة فأنها لا تنفك عن اثبات أحدا من المصنفين إلا خلاف الظاهر إذا كان مهر المثل شاهداً له أو الزيادة أن لم يشهد له أعم من أن يكون شاهداً لها أو لم يكن بان كان بينهما كما سيأتي (قوله فان أقامها البينة فيبنته أولى) لا ثباتها خلاف الظاهر والمخطوط هو وهو كون مهر مثلها ألفين أو أكثر شاهد لها شيخنا (قوله وقيل بينتها) نظر إلى أنها أكثر ثباتاً لكن جزم الزيلعي وغيره بالاول ومحصله أنه إن أقام كل منهما البينة يتظر أن كان مهر المثل شاهد للزوج قبلت بينتها اتفاقاً لا ثبات خلاف الظاهر واثبات الزيادة أيضاً وإن شهد لها قبلت بينته على الراجح لا ثبات خلاف الظاهر وقيل بينتها لأنها أكثر اثباتاً (قوله وان كان مهر المثل ألفاً وخمسائة) لم يرد خصوص ألف وخمسائة بل أراد به ما إذا لم يشهد لواحد منهما بأن كان فوق ألف ودون ألفين (قوله يحلف على دعوى صاحبه) أي على نفي دعوى صاحبه فهو على حذف مضاف (قوله ويجب أن يقرع بينهما) يجب بالحكماء المهمة أي يندب قال في التهر عن غاية البيان ويندب أن يقرع بينهما واختار كثير من الأولى البداهة بيمين الزوج لأن أول التسليمين عليه فيكون أول اليمينين عليه كتقديم المشتري في التحالف (قوله ويجب ألف المسمى به) أي بالنكول (قوله وان حلفا وجب ألف تسمية) لا اتفاقهما عليه ٢ (قوله والف باعتبار مهر المثل) فيخير الزوج بين جعلها دراهم أو دنانير (قوله وان أقامها البينة قضى بألف وخمسائة) وتهاوت البينتان في الصحيح لاسيما وأنهما في الدعوى والاثبات ثم يجب مهر المثل كله فيخير فيه بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لأن بينة كل واحد تنفي تسمية صاحبه بخلاف العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لأن وجوب قدر ما يقر به الزوج بحكم الاتفاق والزائد بحكم مهر المثل كذا ذكره

فان نكل اعطاها ألفين على سبيل التسمية ولا خيار للزوج في أن يجعلها دراهم أو دنانير وإن حلف اعطاها ألفاً على سبيل التسمية أيضاً فإن أقامت المرأة البينة قبلت بينتها وثبت أن المسمى ألفان وإن أقام الزوج البينة قبلت أيضاً وثبت أن المسمى ألف قبلت أيضاً وثبت أن المسمى ألفان ولو أقامها البينة فيبنتها أولى وإن كان مهر مثلها ألفين أو أكثر فالقول قولها مع يمينها فيما أنكرت من المخطوط عن مهر المثل فان نكلت وجب لها ألفان ألف مسمى بالثبات بينهما وجب لها ألفان ألف مسمى بالثبات بينهما وألف باعتبار مهر المثل وجب باعتبار مهر المثل في الألف الذي وجب باعتبار مهر المثل وإن شاء جعلها دنانير وإن شاء جعلها دراهم وإن أقام الزوج البينة على أن المسمى ألف قبلت بينته وإن أقامت المرأة قبلت أيضاً فإن أقامها البينة فيبنته أولى وقيل بينتها أولى وإن كان مهر المثل ألفاً وخمسائة فإن كل واحد منهما يحلف على دعوى صاحبه فيخالف الزوج فيحلف على مهر المثل وتختلف المرأة على الزيادة على مهر المثل والمخطوط عن البداهة لعدم دعوى الزوج يقرع بينهما في البداهة لعدم وجب أن يقرع بينهما في كل الزوج رجحان أحدهما فان نكلت وجب وجب الألفان تسمية وإن حلفا وجب ألف المسمى به وإن حلفا وجب ألف التسمية وخمسائة باعتبار مهر المثل وأيهما أقام البينة قبلت وان أقام البينة قضى بألف وخمسائة وهذا الذي ذكرناه بحكم مهر المثل ثم يقال إن

الكرمانى وذكر قاضيان أنه يجب قدر ما اتفقا عليه على أنه مسمى والزائد على أنه مهر المثل فيختبر في الزائد
كما في التحالف زيلعى والظاهر الأول بحر (قوله هو قول الرازى) صححه في النهاية وقال قاضيان أنه
الأولى نهرو وجهه انا لا نحتاج الى مهر المثل لان نوجبه بل لنصح به ما سجد فلا حاجة الى التحالف مع ان
المذكور في شرح الجامع الصغير يخرج الرازى زيلعى واراد بقوله هو قول الرازى أى وجوب التحالف
في فصل واحد وهو ما اذا خالف مهر المثل قوفا فادوا فاق قول أحدهما فالقول قوله مع ميمنه من غير
تحالف والرازى هو الشيخ ابو بكر الجصاص احمد بن على الرازى من كبار علماء العراقيين وهو بالمرتبة
العليا والدرجة القصوى في العلم والورع صاحب التصانيف في الاصول والفروع وغير ذلك وشارح
كتب اصحابنا وكان مولده سنة خمس وثلثمائة ومات سنة سبعين وثلثمائة شيخنا عن الغاية (قوله
وقال الكرختى الخ) به حزم المصنف في باب التحالف حيث قال لو اختلفا في المهر قضى لمن برهن وان برهنا
فلمرأة وان عجزا اختلفا ولم يفصح النكاح بل يحكم مهر المثل فيقضى بقوله لو كان كما قال او اقل وبقولها
لو كان كما قالت او اكثر وبه لو بينهما والكرختى هو الشيخ ابو الحسن عبيد الله بن الحسين الكرختى استاذ
المحققين وعلمه وورعه واجتهاده وتصانيفه اشهر من الشمس وهو استاذ ابي بكر الرازى ولد سنة ستين
وماثنتين وتوفى سنة اربعين وثلثمائة شيخنا عن غايه البيان (قوله ثم يحكم مهر المثل) فالخلاف في شيئين
ظاهرين من كلام الشارح (قوله الاصح قول الكرختى) قال في البحر ولم ارم من ترجيح الرازى والذي
رجحه في المبسوط والمحيط يخرج الكرختى فيحمل كلام المصنف عليه ليطابق ما صرح به في التحالف قال
في النهر وتقدم الزيلعى وغيره تبعا لصاحب الهداية ما ترجمه الرازى يؤذن بترجيحه وصححه في النهاية
وقال قاضيان انه اولى ولم يذكر في شرح الجامع الصغير غيره واختيار المصنف له هنا لا ينافى اختيار غيره
في مواضع انما انتهى لكن في قوله واختيار المصنف له هنا الخ نظر لان كلام المصنف يحتمل كلاما
التحريمين وليس في كلامه هنا ما يقتضى اختيار أحدهما فيحمل على ترجيح الكرختى ليطابق ما ذكره في
التحالف فلهذا والله أعلم قال المحوى بعد نقل كلام النهر وهو كلام اقناعى (قوله وحكم المتعة الخ) هذا
اذا كان المسمى ديناً وان كان عينا كالعبد والمجارية كان لها المتعة الا ان يرضى الزوج بأن تأخذ
نصف المجارية لان نصف الالف هناك ثابت بيقين لا تفاقمها على تسعة الالف فكان القضاء بنصفها
حكما بالمتيقن وتلك نصف المجارية ليس ثابتا بيقين لعدم اتفاقهما فلم يمكن القضاء بنصف المجارية الا
باختياره فاذا لم يوجد سقط البدلان فوجب الرجوع الى المتعة بحر ونهر عن البدائع (قوله قبل الوفاء
بها) كذا في النسخ وصوابه والخلاف بها محوى (قوله بعد الاختلاف) متعلق بقول المصنف ما قلها محوى
(قوله فان شهدت الخ) أنت الشارح الفعل لكون المرجع مؤثما وهو المتعة وما في الدرر من تجريد عن
علامة التامث لعله باعتبار تأويل المتعة بالمتع شيخنا عن عزى زاده (قوله وهو جواب كتاب الجامع
الكبير) أى تحكيم المتعة بعد الطلاق قبل الدخول (قوله واما جواب الجامع الصغير الخ) ووفق
بينهما بانه وضع المسئلة في الاصل في الالف والالفين ومتعة مثلها لا تبلغ نصف الالف الذى يقربه الزوج
عادة فلا يفيد التحكيم ووضعها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها تزيد على نصف العشرة
عادة فيفيد التحكيم والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيحمل على ما هو المذكور
في الاصل وكذا المذكور في هذا الكتاب ساكت عن ذكره فيحمل على ما هو المذكور في الجامع الكبير
زيلعى لكن في النهر عن البدائع صدر بتحقيق الخلاف وصحح ان القول للزوج ثم حكى التوفيق (قوله
وقال أبو يوسف القول قوله بعده وقبله) أى بعد الطلاق وقبله محوى وذكر شيخنا ما منه الضمير ان
للطلاق انتهى وما قيل من ان الصواب بعد الوطء وقبله لا وجه له لاني يوسف ان المرأة تدعى زيادة
والزوج ينكرها والقول قول المنكر ولان الاصل براءة الذمة الا اذا كذبه الظاهر ولان تقوم منافع
البضع ضرورى فمضى امكن ايجاب شئ لا يصار الى مهر المثل فصار كالمخلع والعق والصالح عن دم العمد

هو قول الرازى وقال الكرختى
بما له ان اولاً في الفصول الثلاثة
ثم يحكم مهر المثل وقال شمس
الائمة المرنسى الاصح قول الكرختى
(و) حكم المتعة التي مثلها لو طلقها
قبل الوطء بها بعد الاختلاف
او اختلفا بعد الطلاق على قياس قول
ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان
شهدت لاحدهما فالقول له مع ميمنه
وان كانت ببر الا من بان كانت اقل
عما ادعته واكثر بما ادعاه حاكم كل واحد
منهما على دعوى صاحبه وهو جواب
كتاب الجامع الكبير واما جواب قول
الصغير والاصل فان القول قول
الزوج في نصف المهر وقال ابو يوسف
القول قوله بعده وقبله الا ان يأتى بشئ
قابل ثم اختلفوا في معنى قوله قال
بعضهم

على مال وكالاجارة ولهما ان القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن يشهد له
 مهر المثل فصار كالصباغ مع صاحب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجر تحكم قيمة الصباغ زيلبي وقوله
 وكالاجارة أي فانه لا يحكم فيها بأجرة المثل شاي (قوله ان يدعى مادون العشرة) لانه مستنكر شرعا قال
 الوبري هذا اشبه بالصواب زيلبي واختاره في فتح القدير بحر (قوله والاصح ان مراده الخ) لانه مستنكر
 عرفا قال قاضيان وهو الاصح زيلبي (قوله ولو في أصل المسمى) يجب مهر المثل انفا قاسوا كان ذلك
 في حياتهما أو بعد موت أحدهما ولو بعد الطلاق قبل الدخول وجبت المنة لانه هو الاصل عندهما
 وعند الثاني تعذر القضاء بالمسمى فيصار اليه كذا في الهداية واستشكله الزيلبي بان محمدا مع الثاني في
 ان المسمى هو الاصل كما صرح به فيما اذا تزوجها على هذا العبد وهذا العبد واجب في البحر بأنه اصل
 في التحكيم بالنسبة الى المسمى وقدر فيما لو تزوجها على هذا العبد وعلى هذا العبد ما يغنيك عن هذا
 الجواب وما فيه من التعسف نهر قلت ما عترض به الزيلبي على الهداية وقع فيه هو حيث قال في بيان
 رد قول أبي يوسف ان القول للزوج الا ان يأتي بشئ قليل لان المرأة تدعى زيادة وازوج ينكرها ولهما
 ان القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن يشهد له مهر المثل اذ هو الموجب
 الاصل في باب النكاح انتهى فحل محمدا مع أبي حنيفة في ان مهر المثل هو الموجب الاصل (قوله يجب
 مهر المثل اجماعا) اما عندهما فظاهر لان احدهما يدعى التهمة والاخر منكر فالقول قول المنكر وكذا
 عند أبي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى بخلاف ما تقدم لانه امكن القضاء بالتفق عليه وهو الاقل ما لم يكن
 مستنكرا زيلبي واذا وجب مهر المثل لا يراد على ما تدعيه ولا ينقص عما ادعاه ويحلف منكر التسمية
 بالاجماع وما في صدر الشريعة من انه لا يحلف عند الامام وهم فان نكل ثبت المسمى وان حلف وجب
 مهر المثل نهر وقوله لا يراد على ما تدعيه يعني لو ادعت هي التسمية وانكرها الزوج فلا يشكل بقوله
 ولا ينقص عما ادعاه لانه يجب حله على ما اذا كان بعكس ما سبق بان ادعى هو التسمية وانكرتها هي
 فسقط ما عساه يقال في قوله لا يراد على ما تدعيه ولا ينقص عما ادعاه نظر لانه يقتضي ان الاختلاف في
 المقدار مع ان الكلام اغما هو فيما اذا كان الاختلاف في اصل المسمى هل كان ام لا (قوله فالجواب فيه
 كالجواب في حال حياتهما الخ) بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت احدهما وكذا لو طلقها
 بعد الدخول كما سبق عن الزيلبي (قوله في الاصل والمقدار) فان كان الاختلاف بين المحي وورثة
 الميت في الاصل بان ادعى المحي ان المهر مسمى وورثة الاخوانه غير مسمى او بالعكس وجب مهر المثل
 وان كان الاختلاف في المقدار حكم مهر المثل (قوله حق التركيب فلو) لان الواو توهم ان الشرط
 واصل والواصل لا يذكر له جواب وهذا الجواب مذكور جوي (قوله ويجوز ان تكون لولو وصل)
 وجهه ان ذكر الجواب لا يمنع كون الشرط واصل او ان كان الاكسر عدم الذكروى وقوله في النهر
 ولو كان الاختلاف في القدر فضلا عن كونه في اصل المسمى يشير الى انه لا وصل وأقول جعلها للوصل
 يقتضي ان ما ذكره المصنف من ان القول لورثته لا فرق فيه بين ان يكون الاختلاف في القدر والاصل
 وليس كذلك لانهم ان اختلفوا في اصل التسمية بعد موتها فعند أبي حنيفة القول لمن ينكر التسمية
 وعندهما يقتضي بمهر المثل كما سأتى فيتمين التعبير بالغائب بدل الواو وحذف الواو اصل او من هنا تعلم ما في
 عبارة العيني من المحلل والتناقض اما المحلل فوجهه ما ذكر بعد ان قال فكلما لو واصله بما قبله حيث
 قال فالتقدير القول لورثته لو كان في اصل المسمى ولو كان في القدر ايضا القول قول ورثة الزوج فقد
 سوى في ان القول قول ورثة الزوج سواء كان الاختلاف في اصل المسمى أو في المقدار وليس كذلك
 ألا ترى الى قول الزيلبي أي ان مات الزوجان ووقع الاختلاف بين الورثة في مقدار المسمى فالقول
 لورثة الزوج الى ان قال ولو وقع الاختلاف بعد موتها في اصل التسمية فالقول قول من ينكر وأما وجه
 التناقض فقوله آخر وان اختلفت ورثتهما في نفس التسمية فان قالت ورثة الزوج لم يكن مهر وقالت

ان يدعى مادون العشرة والاصح ان
 ان يدعى شيئا قليلا يعلم انه لا يزوج مثل
 تلك المرأة بذلك المهر عاده (ولو) اختلما
 (في اصل المسمى) في حال الحياة فانكر
 احدهما التسمية والاخر ادعاهها ولم
 يقيم البينة على ما ادعى وحلف منكر
 التسمية (يجب مهر المثل) اجماعا
 وان كان الاختلاف بعد موت احدهما
 بان اختلف المحي مع ورثة الميت
 فالجواب فيه كالجواب في حال حياتهما
 حال قيام النكاح في الاصل والمقدار
 (وان ماتا) واختلف ورثتهما (ولو)
 كان الاختلاف حق التركيب فلو
 ويجوز ان تكون لولو وصل (في القدر)

ورثة المرأة كان المهر مسمى فالقول قول من ينكر التسمية الخ ومحصله ان الصواب الموافق لكلام الشراح ما ذكره آنرا (قوله فالقول لورثته) فما اعترفوا به لزمهم والا لا وجعلناه كالاختلاف في حياتهما فان في القدر حكم مهر المثل على قول محمد وابو يوسف مرعى اصله في ان القول للزوج ويخلف الوارث الا ان يأتي بشئ قليل نهر (قوله ولا يحكم بمهر المثل) واصل الخلاف انه لا حكم لمهر المثل بعدم موتهما عنده وعندهما له حكم زيلبي (قوله وليس في قوله استثناء القليل الى قوله وجاز ان يستثنى القليل عنده) الظاهر ان المراد بالقليل الذي ترد الشارح في استثنائه عند الامام خصوص ما لا يصلح مهر لها عرفا لاشرا بان كان عشرة دراهم فأكثر اذ لو ثبت وورثة الزوج مادون العشرة ينبغي ان لا يتردد في استثنائه (قوله في الفضل) أي فيما زاد على مهر المثل (قوله ولا يقضى بشئ) لان موتهما يدل على انقراض اقرارهما ظاهر افجه من يقدر القاضي مهر المثل وفي المبسوط المستحق بالنكاح ثلاثة اشياء المهر المسمى وهو اقواها والنفقة وهي اضعفها ومهر المثل وهو المتوسط فالاقوى لا يسقط بالموت والاضعف يسقط بموت احدهما والمتوسط يسقط بموتهما لا بموت واحد مما زيلبي بقي ان يقال ظاهر كلام الزيلبي يقتضي ان النفقة لا تسقط الا بالموت وليس ذلك على اطلاقه بل بالنسبة للنفقة المقررة اما غيرها فبمضي الزمان تسقط وهل الطلاق كال موت تسقط به المقررة ايضا ام لا فيه خلاف واعلم انه يستثنى من سقوط المقررة اي المقررة بالقضاء او الرضا بالموت ما اذا استندت بأمر القاضي (قوله وعندهما يقضى بمهر المثل) الا اذا برهن الوارث على الايفاء او على اقرار ورثته به لانه كان دينيا في ذمته فلا يسقط بالموت كالمسمى واستدل للامام في الكتاب على ذلك بقوله أرايت لو ادعى ورثة على ورثة عمر مهرام كلثوم بنت علي اكنتم اقضى فيه بشئ وهذا يشير الى ان عدم القضاء به عند تقدم العهد اما اذا لم يتقدم فانه يقضى به والخلاف عقيد بما اذا لم تقم بينة على المهر فان اقامها الوارث قضى بها على ورثة الزوج وعبارته في المحيط قال ابو حنيفة لا اقضى بشئ حتى يثبت بالبينة اصل التسمية نهر (قوله وعليه الفتوى) كذا في قاضيان شيخنا (قوله ومن بعث الى امرأة شيئا) من النقيدين أو العروص او بما يؤكل قبل الزفاف او بعد ما بي بها نهر (قوله وقال هو من المهر) أو الكسوة او مارية نهر (قوله فالقول له) لانه المملك فكان اعرف بجهة التملك زيلبي وقد أنكره كيف والظاهر انه يسعي في اسقاط الواجب عن ذمته جوى قال في الفتح وينبغي ان جميع ما ذكر من الخنطة واللوز والدقيق والسكر والشاة الحمية وباقيها يكون القول فيها قول المرأة لان المعتاد ارساله على وجه الهدية فالظاهر مع المرأة لا معه ولا يكون القول له الا في الثياب المحولة مع السكر ونحوه للعرف نهر واقول ينبغي ان يكون القول لها في غير النقود للعرف المستقر هذا اذا لم يذ كر مصرفا فان ذكره كقوله امصرفوا بعض الدراهم الى الشمع والبعض الى الخنما ثم قال هي من المهر لم يقبل قوله كما في القنينة قيد بدعواه المهر لانها لو قالت هو منته وقال ودعته فان من جنسه فالقول لها والا له زيلبي (تنبيه) زفت اليه بلا جهاز يليق به بان لم يجهزها أصلا او كان قليلا كما في البحر فله مطالبة الاب بما دفعه اليه من الدراهم أو الدنانير الا اذا سكت طويلا نهر وينبغي ان تكون المطالبة بالكل انما هو في الوجه الاول بان لم يجهزها أصلا ولو جهز بنته وسلمه اليها ليس له في الاستحسان استرداده منها وعليه الفتوى ولو اخذ اهل المرأة منه شيئا عند التسليم فله استرداده لانه رشوة بحجر عن المتقي وفي النهر عن المرغيناني الصحيح انه لا يرجع على الاب بشئ لان المال في النكاح غير مقصود واختار في مسئلة التجهيز ان العرف ان كان مستقر ان الاب يدفع التجهيز ملكا لا عارية كما في ديوانا فالقول للزوج وان كان مشتركا فالقول للاب اه والام كالاب في تجهيزها تنوير واستحسن في النهر تبع القاضيان ان الاب ان كان من الاشراف لا يقبل قوله انه عارية (تكميل) دفعت لابنتها اشياء من امتعة الاب بحضرة وعلمه وكل ساكنا وزفت الى الزوج فليس للاب ان يسترد ذلك من ابنته بمجرد العرف به وكذا لو انفتحت الام

فالقول لورثته) عند أي خفيفة رجه
الله تعالى ولا يحكم بمهر المثل وليس في
قوله استثناء القليل وجاز ان يستثنى
القليل عنده وعند أي يوسف القول
قول ورثة الزوج فيما أقرأ به الا ان
يا توشئ قليل وعند محمد القول
ورثة المرأة الى تمام مهر مثلها والقول
لورثة الزوج في الفضل كما في حال
الحياة وان اختلفوا في اصل التسمية
بعد موتهما فعند أي خفيفة رجه الله
تعالى القول لمن ينكر التسمية ولا يقضى
بشئ وعندهما يقضى بمهر المثل كما في
حال الحياة وعليه الفتوى واذا مات
الزوج وان وقد سمي لها مهر فلو رثتها
ان ياخذوا ذلك من تركته الزوج وان
لم يكن سمي لها مهر فلا شئ لورثتها
عند أي خفيفة رجه الله تعالى
وعندهما لورثتها في الثاني (ومن بعث
الى امرأة شيئا فقالت هو هدية وقال
هو من المهر فالقول له)

في جهازها ما هو متعارف من مال الأب وهو سبكت لم تضمن وهما من المسائل الثمان والأربعين التي
السكوت فيها كالتعلق تنوير وشرحه (قوله مع عينه) فان حلف والمبعوث قائم فله ان تردّه وترجع
ببقي المهر وان كان هالكاً فان كان مثلياً ردّت مثله والام تردّه وترجع ولو بعثت الى امرأته شيئاً وبعث أبوها
اليه شيئاً ثم قال هو من المهر فان كان من مال الأب وكان قائماً رجع به وان من مال البنت باذنهم لم ترجع
زيلي عن الذخيرة قال في النهرو ينبغي ان ترجع ايضاً اخذاً مما ذكره البزاري فيما اذا كان التعويض
من الزوجة حيث كان لها ان ترجع اذا ادعى انه من المهر معللاً بان المرأة زعت أن الاعطاء كان
عوضاً عن الهبة ولم تثبت الهبة فلا يثبت العوض انتهى ولا يخفى ان هذا التعليل يأتي في تعويض
أبيها من مالها باذنها أو قول ما نقله في النهرو عن البزاري نقله زيلي ايضاً عن فتاوى اهل سمرقند ونصه
رجل تزوج امرأة وبعث اليها بهدايا وعوضته المرأة ثم فارقها وقال انما بعثت اليك ذلك عارية فاراد
ان يسترد ذلك وارادت المرأة ان تسترد العوض فالقول له في الحكم لانه انكر التملك فاذا استرد ذلك
منها كان لها ان تسترد ما عوضته انتهى (قوله في غير المهر الاكل) وهو ما لا يفسد بالبقاء
كالعسل والسمن والشاة الحية نهر فقتضى التقييد بالشاة الحية ان اللحم مطلقاً شيئاً كان أو مشوياً من
قبيل المهر الاكل لانه يفسد بالبقاء وهذا هو الظاهر من قول الشارح كاللحم لانه باطلاقة شامل
لتي وتقييده في الدرر بالمشوى اما ان يقال انه اتفقا في أولي العلم الحكم فيه بالطريق الأولى لان تسارع
الفساد اليه أكثر (قوله فان القول فيه قولنا) مع العين كما في الدراية لان الظاهر شاهد لها للعرف ومن
هنا قال الفقيه المختار ان ما عليه من الحمار والدرع ونحو ذلك لا يقبل قوله فيه لان الظاهر يكذبه
بخلاف ما لا يجب كالحف والملاة لكن هذا انما ينبغي احتسابه من المهر أمالكسوة فلا لان الظاهر معه
في هذا واعلم انه يجب خف امتها لا خفها لانها منهية عن الخروج حموى عن البرجندى (قوله وقيل
ما يجب عليه من الحمار الخ) قال الفقيه أبو الليث انه المختار للفتوى وقوله وغيرهما كمتاع البيت حموى
عن الاكل (قوله ولو نكح ذمي) شروع في بيان مهر الكفار بعد مهر المسلمين وما في غاية البيان ببيان
لانكحهم ليس بسهوكا في البحر لانه اراد به بيان محكم انكحهم ولا شك ان المهر من احكامه نهر وتعليقه
الحوى بان التسمية منسبة على الظاهر وأما المراد فلا يدفع الا براد على انه كان الظاهر ان يقال في بيان
مراده اراد بيان مهر انكحهم انتهى ولو عبر بالكفار ليم المستأن من لكان أولى لانه كالذمي نهر عن العناية
(قوله بميتة) سواء كانوا يقولونها كالموت أو كالميتة حقت نفسها أودم نهر والموتقة من وقده ضربه
حتى استرخى وأشرف على الموت وقذبا به وعد شيخنا عن المختار (قوله فلا مهر لها) ولو أسلماً أو ترافعا
البنانهر وكذا الامتعة لما كما يشير اليه قول الشارح الا في بيان مذهبهما والمتعة ان طلقها قبل الدخول
حموى (قوله وعندهما مهر المثل) لان أهل الذمة التزموا احكامنا في المعاملات والنكاح منها ولهذا
جرت عليهم احكامهم من لزوم النفقة والعدة وثبوت النسب والتوارث وخيار البلوغ وحرمة المطلقة فلا نا
ونكاح الحارم وله انهم لم يلتزموها فيما يعتقدون خلافه الا ما شرط عليهم كبيع متروكة التسمية ولان المهر
حق الله والكافر غير مخاطب به بخلاف الاحكام التي ذكرت نهر وزيلي (قوله في المسئلة روايتان) يعني
عن الامام في احدي الروايتين عنه يجب مهر المثل لانها لم ترض بغير بدل زيلي وهذا ظاهر الرواية فتح
(قوله والاصح ان الكل على الخلاف) فعنده لا يجب شيء بدون اعتقادهم لانها لما رخصت بما ليس بمال
ولا قيمة له فقد رخصت بغير بدل ولانه لو وجب لوجب حقا لله والكافر غير مخاطب به ولا يجب حقا لها
لرضاها بدونه زيلي (قوله وعند زفر لها مهر المثل ان مات عنها الخ) لان الخطاب عام والنكاح لم يشرع
بغير المال ولهما ان أهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام وولاية الا لزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف
أهل الذمة فان احكام الاسلام جارية عليهم ولاي حنيئة ان أهل الذمة لا يلتزمون احكامنا في
الديانات وفيما يعتقدون خلافه من المعاملات ولهذا لا نمنعهم عن شرب الخمر وأكل الخنزير وبيعهما

مع عينه (في غير) الطعام (المهر) لا
كاللحم والمختار فان القول فيه قولنا ولا
يكون مهر الحال وقيل ما يجب عليه
من الحمار والدرع وغيرهما ليس له ان
يحبسه من المهر (ولو نكح ذمي) نسية
عينة او بغير مهر (المهر) المثل ان (ذا)
أي النكاح بغير مهر (المهر) الذي
فوطئت وطلقت قبله او مات (المهر) الذي
قبله (عنها) او ماتت عنه (فلا مهر لها)
وعندهما مهر المثل ان مات عنها
او دخل بها والمتعة ان طلقها قبل
الدخول بها وكذلك عند زفر وانما
وضع المسئلة فيهما لان في المسلمين
يجب مهر المثل اجبا وقيد بالمهر حال ترك
لانهم ان اعتقدوا وجوب المهر سدا في
الذمة او انفي يجب المهر سدا في
مسوطة شيخ الاسلام قوله او بغير مهر
يجعل نفق المهر ويجعل السكوت وقد قيل
في المسئلة روايتان والاصح ان الكل على
الخلاف (وكذا المحرمات) أي في
دار الحرب اذا نكحها الى آخره لا مهر لها
عند الثلاثة وعند زفر لها مهر المثل
ان مات عنها او دخل بها وانما قيد
بدار الحرب لانها لو نكحها في دارنا
فلا ظهر وجوب مهر المثل عند أبي
يوسف ومحمد (ولو تزوج ذمي ذمية

وولاية الازام بالسيف والمحاجة وكل ذلك منقطع باعتبار عقد الزمة فانما امرنا ان تركهم وما يدنيون
فصاروا كاهل المحرب زيلعي وهذا الترك ترك اعراض لا تقرير كما سيذكره اول نكاح الكافر واعلم ان
المراد بالاحكام في قول الزيلعي بخلاف اهل الزمة فان احكام اهل الاسلام جارية عليهم الاحكام المتفق
عليها لا المختلف فيها صرح بذلك اول نكاح الكافر فليس المراد بالاحكام مطلقا (قوله بخمير عين
او خنزير عين) اي مشار اليهما نه وفيه تأمل لان التعيين قد يكون بغير الاشارة كالشعيرين بالاضافة
الى نفسه او باللام العهدية حموى واعلم ان التعيين به للاحتراز عن غير المعين منه ما بان جعلها ادينا
في الزمة كما في شرح العيني (قوله فاسلما قبل القبض الخ) ولم يقيده به لان التفرقة بين المعين وغيره انما
تتأتى في هذه الحالة اما بعد القبض فليس لها الاما قبضته ولو كان غير معين وقت العقد نهر (قوله لها الخنزير
والخنزير) فتحلل الخنزير وتسبب الخنزير (قوله لها قيمة الخنزير ومهر المثل في الخنزير) انما وجب لها قيمة الخنزير لانه
من ذوات الامثال وليس اخذ قيمته كما اخذ قيمته بخلاف الخنزير لانه من ذوات القيم فاخذ قيمته كما اخذ
مينه حيث كانت القيمة بدلا عنه كما في مسئلتنا اما ان كانت بدلا عن غيره كما لو اشترى ذمي من مثله دارا
بخنزير وشفعها مسلم فانه يأخذها بقيمة الخنزير وفي المحواشي السعدية ولك ان تقول كذلك فيما
نحن فيه بدل عن منافع البضع وانما يصير اليها بالتقدير بما ورد في النهر باننا لا نسلم انها بدل عن منافع
البضع اذ منافعها انما تقبلت بالخنزير وبالا سلام تعذر اخذ القيمة لما مر فصر الى مهر المثل حموى (قوله
وقال ابو يوسف لها مهر المثل في المعين وغير المعين الخ) وهو قوله الا نهر وقال محمد لها قيمتهما في الوجهين
وهو قول أبي يوسف الاول له ان القبض مؤكدا للملك في المعين حتى لو طلقها قبل الدخول بها بعد
القبض لا ينبت ملك الزوج في النصف الا بالقضاء أو التراضي على الاسترداد وقبل القبض يثبت له
بنفس الطلاق ولهذا لو هلك قبل القبض كان على الزوج وبعده عليه ان كان للقبض شبهة العقد
فيمتنع بالاسلام المحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط فصار كالبيع وفي غير المعين موجب للملك
اذ لا يملك قبله فكان القبض ابتداء لملك العين فيمتنع بالاسلام كالعقد فاذا امتنع تسليم المعين فابو يوسف
يقول يجب مهر المثل كما لو انشأ العقد بعد الاسلام ومحمد يقول صححت التسمية لكون المسمى مالا عندهم
الا انه امتنع التسليم بالاسلام فوجب قيمته كما اذا هلك المسمى قبل القبض ولا ي حنيفة ان الملك
في الصداق المعين يتم بنفس العقد ولهذا تملك التصرف فيه من البيع والهبة والقبض ينقل من ضمان
الزوج الى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام كاسترداد الخنزير المنصوب بخلاف المشتري بفتح الراء لان ملك
التصرف فيه قد ثبت بالقبض فصار كالعقد وفي غير المعين القبض يوجب ملك المعين فيمتنع بالاسلام
فيمتنع قبضه فاذا تعذر القبض لا تحب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون اخذ قيمته كما اخذ
عينه ولهذا لو أتى لها بقيمة الخنزير بغيره على الاخذ ولا كذلك الخنزير يلقى في النهر من قوله لو أتى لها بقيمة
الخنزير لا تحب على قبوله صوابه تحب بغيره على الاخذ ولا أي أنها بقيمة الخنزير قبل الاسلام بصر (قوله ولو طلقها
قبل الدخول الخ) فمن أوجب مهر المثل أوجب المتعة لانها حكم مهر المثل ومن أوجب القيمة أوجب
نصفها زيلعي ولا فرق في هذا بين المعين وغيره بالنسبة لمذهب الصاحبين فالفرق بينهما انما هو على
مذهب الامام ففي المعين لها نصف العين وفي غير المعين لها نصف القيمة في الخنزير والمتعة في الخنزير وهو ظاهر
(فروع) الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن حدا ومهر الا في مسئلتين صبي تسكح بلاذن وطاوعته وبائع أمة
قبل التسليم ويسقط من الثمن ما قبل البكارة والا فلا * تدافعت جارية مع أخرى فازالت بكارتها الزها
مهر المثل * لاني الصغيرة المطالبة بالمهر وللزوج المطالبة بتسليمها ان صلت للرجال ولا عبرة بالسنة فلو
تسلها فهربت لم يلزمه طلبها * خدع امرأة وأخذها حبس الى ان يأتي بها أو يعلم موتها * ولو وهبته
المهر ووكته بقبضه صح ولو أحالت به انسانا ثم وهبته للزوج لم يصح وهذه جملة من يريد ان يهب ولا يصح
در مختار

بخمير عين (او خنزير عين فاسلم)
قبل القبض (او) اسلم (احدهما) قبله
(لها الخنزير والخنزير وفي غير المعين) من
(لها الخنزير) (لها قيمة الخنزير ومهر
المثل في الخنزير) وهذا المسائل عند
ابن حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو
يوسف لها مهر المثل في المعين وغير
المعين وقال محمد لها قيمتها قبل الدخول
وفي غير المعين ولو طلقها قبل الدخول
ففي المعين لها نصف العين عند أبي
حنيفة وفي الخنزير لها المتعة وعند محمد
لها بعد الطلاق نصف القيمة بكل
حال وعند أبي يوسف لها المتعة بكل
حال والله اعلم

* (باب نكاح الرقيق) *

لما فرغ من بيان نكاح الارواح شرع في بيان نكاح الارقاء وقدمه على الكافر لان الاسلام فهم غالب وقيل لان الرق يتحقق في المسلم بقاء وان لم يتحقق ابتداء والرقيق العبد كذا في المغرب وفي الصحاح الرقيق المملوك يطلق على الواحد والجمع قال في البحر والمراد هنا المملوك لقوله ان الكافر اذا اسره فهو رقيق لا مملوك واذا اخرج يعني الى دار الاسلام فهو مملوك فكل مملوك رقيق ولا عكس والمثله في فتح القدير حيث قال اول ما يؤخذ الاسير بوصف بالرق لا المملوكية حتى يحرز بدار الاسلام انتهى واعترضه في النهر بان بعد ثبوت هذه التفرقة لا حاجة الى هذا الحمل وان الاسير لو تزوج بعد اخذه قبل احرازه ينبغي ان يكون نكاحه موقوفاً جوى وفيه نظر من وجوه اما اول فلان ما ذكره من قوله ينبغي ان يكون نكاحه موقوفاً يخالف لما في النهر ونصه بعد ان نقل عن فتح القدير هذه التفرقة قال ومقتضاها ان الامة لو تزوجت في هذه الحالة اى قبل الاحراز بدار الاسلام لا يتوقف نكاحها بل يبطل لانه لا يحجز له آن وقوعه واما ثانياً فلان صاحب البحر لم ينقل هذه التفرقة عن فتح القدير بل الناقل لها هو صاحب النهر واما ثالثاً فلان صاحب النهر ليس في كلامه شائبة الاعتراض على صاحب البحر اصل بل ما نقله عن فتح القدير فيه تقوية لما ذكره في البحر واما ما راعا فقله بعد ثبوت هذه التفرقة لا حاجة الى هذا الحمل اى حمل صاحب البحر الرقيق على المملوك كلام صدر عن غير تأمل لانه حيث كان الاسير قبل الاحراز بدار الاسلام لا يوصف بالمملوك بل بالرقيق وقد علمت انه اذا نكح الرقيق قبل الاحراز لا يتوقف نكاحه بل يبطل كان حمل الرقيق على المملوك متعيناً اذ هذا الباب معهود للوقوف ووجه تعيين هذا الحمل ما علمته من عدم استلزام الرق لثبوت الملك فدعوى انه لا حاجة الى هذا الحمل غير مسلمة واهل ان مناسبة هذا الباب بيبان المهر هي ان الرقيق يصلح ان يكون مهراً كما اذا تزوج رجل امرأة على رقيق جوى واذا كان الرقيق غير مشار اليه يجب لها الوسط او القيمة ووسط الرقيق هو الحبشى وتقدم عن الدر المختار وغيره ان وسط العبد هو الحبشى والادنى الاسود والاعلى الابيض وقدمنا ان هذا خلاف ما عليه العرف الا ان وان العبد متى اطلق لا ينصرف الا الى الاسود (قوله لم يحجز اى لم ينفذ) بقريضة سابقة وهو قوله ونكاح العبد والامة بلا اذن السيد موقوف ولا حقه وهو قوله وطاعها رجعية اجازة للنكاح الموقوف على ان عدم المجواز في المعاملات التي منها النكاح يكون بمعنى عدم النفاذ يعني يستعمل فيه حقيقة من غير احتياج لقريضة وقد نقل في البناية تفسيره هنا بما ذكره عن مولانا العلامة حافظ الدين نعم دعوى التكرار مع احسنية ما مر ظاهرة كما قال العيني غير ان ما ذكر في بابه لا يعد بما ذكر قبله استطراداً تكراراً فسقط ما قيل الصواب ان يقول لم ينفذ جوى قال واعلم ان نكاح العبد حال التوقف سبب للحال متأخر حكمة الى وقت الاجازة فيها ظهر الحمل من وقت العقد كالبيع الموقوف سبب للحال فاذا زال المانع من ثبوت الحكم بوجود الاجازة ظهر أثره من وقت وجوده ولهذا ملك الزوائد بخلاف تفويض الطلاق الموقوف لا يثبت حكمه الا من وقت الاجازة ولا يستند لانه مما يقبل التعليق فجعل الموجود من الفضولي متعلناً بالاجازة فعندها يثبت للحال بخلاف الاولين لعدم صحة تعلية ما وهذا هو الضابط فيما يستند وما يقتصر من الموقوف (قوله نكاح العبد) لوقال نكاح القن لا غناء عن ذكر الامة نهر وفيه تأمل لان القن وان شمل الامة لا يشمل المكاتب والمدير وام الولد لان القن هو خالص العبودية وعلى هذا اصطلاح الفقهاء كما نقله المحوى عن البرجندى فلو عسر بمملوك لكان أولى لشموله من ذكر ومن في حكمهم كاعتق البعض فانه كالمكاتب عند الامام وولد ام الولد من غير المولى فانه كام الولد لان الملك في الكل قائم ولهذا يعتقدون اذا قال المولى كل مملوك لى حر قال في المبسوط ويستثنى من قوله ابن ام

* (باب نكاح الرقيق) * (لم يحجز)
 اى لم ينفذ (نكاح العبد والامة
 والمكاتب) والمكاتب (والمدير)

الولد من غير المولى كانه مالواشترى ابن ام ولده من غيره با واستولجارية بالنكاح ثم فارقها فزوجه
المولى من غيره فولدت ثم اشترى الجارية مع الولدين فالجارية تكون ام ولده وولده حرو ولدها من غيره
له يبعها الله ان يقال انها حين ولدت لم تكن ام ولدها لاستثناء قال في النهر ولم أر حكم نكاح رقيق
بيت المال والرقيق في الغنيمة المحرزة بدارنا قبل القسمة والوقف اذا كان باذن الامام والمولى وينبغي
أن يصح في الامة دون العبد ثم قال ورأيت في النزازية لا يملك تزويج العبد الا من يملك اعتاقه قال المحوى
فعلى هذا ينبغي انه لو تزوج واحد ممن ذكر ان يكون باطلا اه واعلم ان طاهر قواه ينبغي انه لو تزوج
واحد مما ذكر ان يكون باطلا يقتضى البطلان مطلقا لا فرق بين العبد والامة وليس كذلك وسيأتي عن
الدرر ما يفيد الفرق بين العبد والامة فالعبد لا يملك تزويجه الا من يملك اعتاقه بخلاف الامة فانه يملك
تزويجها من لا يملك اعتاقها (قوله وام الولد) سئل عن تزويج ام ولد برضاها بغير اذن مولاها ثم اعتقها
فلو قال جاز ولم يجز فقد أخطأ ونقول ان وطئها قبل اعتاق مولاها جاز النكاح وان لم يطأ لم يجز كذا
في تنبيه المجيب من الكبرى وفي فتاوى قاضيان ولولم يدخل بها يجب عليها العدة وتام كدفراش المولى
فلا يجوز ذلك النكاح جوى عن ابن الحلبي (قوله الا باذن السيد) والمراد بالسيد من له ولاية التزويج
مالكا كان أولا اذا الاب والمجد والقاضي يملكون تزويج امه اليتيم دون العبد وكذا المكاتب والمفاوض
نهر وعبارة الدرر أميد حيث قال اعلم ان من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الامة فالاب
والمجد والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد والعبد المأذون
والصبي المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجها أيضا ولكن قوله في الدرر في القسم الاول
أعني ما يفترق فيه الحكم بين الامة والعبد والمولى صوابه حذفه كذا بخط شيخنا أي حذف قوله والمولى
قيد بالنكاح لان التسري باذنه عبر جائز وفعلا بعض التجار في دفع العبد جاريته يتسرى بها فيجب
التحرز عن مثله لان النكاح لا يثبت شرعا الا بملك اليقين أو عقد النكاح والاول منتف فتنع الثاني
نهر (قوله واجازته) عطفها على الاذن عطف تفسير ثم اذن السيد ثبت صريحا كاجرت ورضيت وأذنت
ودلالة قولنا نحو هذا حسن أو صواب أو نعم ما صنعت وفعلا نحو ان يسوق اليها مهرها أو شيئا منه بخلاف
الهدية عني قال الفقيه أبو القاسم لا يكون شيء من هذه الاقوال اجازة والاول اختيارا أبي الليث وبه كان
يفتي الصدر الشهيد الا اذا علم انه قاله على وجه الاستهزاء والاذن بالنكاح لا يكون اجازة فان أجاز العبد
ما صنع جازا استحسانا كالفضولي اذا وكل فاجاز ما صنع قبل التوكيل وكالعبد اذا زوجه فضولي فاذن له
مولاه في التزوج فاجاز ما صنع الفضولي زيلبي (قوله وقال مالك يجوز للعبد ان يتزوج بغير اذن مولاه)
لانه يملك الطلاق فبذلك النكاح هداية ثم للسيد ان يطلق عليه ويكون طلاقا وكذا لو طلقها العبد قبل
اجازة المولى يكون مالا بخلاف الامة فان العقد عليها بغير اذنه باطل ولا يصح باجازه وعنه للسيد
فسخه أو تركه كنكاح العبد وهي شاذة ولنا قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء والنكاح
شيء فلا يقدر عليه وقال عليه السلام ائما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر والمدير وام الولد والمكاتب
ما بقي عليه درهم عبد فمقتناؤه اللفظ ولان في تنفيذ نكاحهم تعييبهم اذا النكاح عيب فيهم فلا يملكونه بغير
اذن مولاهم ولا يقال ان اقرار العبد بالمحدود والقصاص مقبول مع انه تعييب بل فيه اهلا لك فالنكاح
اولى لانا نقول لا يدخل العبد تحت ملك المولى فيما يتعلق به خطاب الشرع وهذه الاحكام تجب عقوبة
جزاء على ارتكابها المحظور زجر العباد عن الفساد وذلك بالادمية ومملكه ثبت من حيث المالية وما ثبت
من التعييب في ضمنه ضروري فلا يبالى به زيلبي ومعنى عاهر في الحديث زان نهر (قوله وأما الامة فلا
يجوز اجماعا) لا ينافي دعوى الاجماع ما سبق عن الامام مالك من ان الامة لو تزوجت بغير اذن المولى فله
فسخه أو تركه كنكاح العبد اشذوذها (قوله وكل مهر وجب للامة) ولو مسدرة أو أم ولد جوى عن
البدائع (قوله بعقد أو دخول) أي بعقد اذا كان النكاح صحيحا أو دخول اذا كان فاسدا والمراد بالدخول

والمدبرة (وام الولد الا باذن الامة - ب)
واجازته وقال مالك يجوز للعبد ان
يتزوج بغير اذن مولاه وأما الامة فلا
يجوز اجماعا وكل مهر وجب للامة
بعقد أو دخول

خصوص الوطء (قوله فهو للولي) أي ينتقل للولي ففي فتح القدير ان مهر الامة يشبه المهر ينتقل الى
 المولى حتى لو كان عالما دين قضى من المهر جوى (قوله واما المكاتبه الخ) لانها حرة يدا الاترى ان المولى
 يلزمه العقر بوطئها والارش بالجناية عليها ومعتقة البعض في حكم المكاتبه عند الامام (قوله باذنه) قيد
 به لانه لو تزوج بغير أمره لا يباع به بل يطالب بعد الحرية كما اذا لزمه الدين باقراره عيني (قوله فالمهر دين
 في رقبته) لان هذا الدين ظهر في حق المولى فاشبهه ديون المأذون له في التجارة فيتعلق برقبته دفعا للضرر
 عنها لان ذمته ضعيفة فلم يتعلق برقبته لانه ضرر زيلني (قوله يبيع في مهرها) أي باعه سيده مرة واحدة
 لانه دين يتعلق برقبته وقد ظهر في حق المولى فيؤمر ببيعه فاذا امتنع باعه القاضى بحضرة الا اذا رضى
 أن يؤدى قدر ثمنه جوى ونهر عن المحيط وينبغي حمله على ما اذا كان مهرها قدر الثمن أو أكثر فلو دونه لم
 يلزمه اداء كل الثمن بل قدر المهر فقط وهو ظاهر ثم اذا بيع مرة ولم يف الثمن بالمهر لا يباع ثانيا بل يطالب
 بالباقي بعد العلق الا اذا باعه منه ادر عن الخناسة بخلاف النفقة حيث يباع به مرة بعد اخرى لانها تجب
 ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع وما في الزيلعي وغيره من انه لو مات العبد سقط المهر والنفقة لفوات
 محل الاستيفاء محمول على ما اذا لم يترك كسبا كما في النهر هذا اذا تزوج باجنبيه أما اذا زوج عبده امته
 اختلف المشايخ فمنهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة
 وجوبه للولي على عبده عيني الا اذا كانت الامة مأذونة مدبوبة فانه يباع أيضا والمهر ما يشمل مهر
 المثل والمتعة لو طلقها قبل الدخول نهر (قوله وسعى المدير والمكاتب) وولد أم الولد ومعتق البعض لعدم
 قبول النقل من ملك الى ملك ويوفي المهر من كسبهم كما في دين التجارة عيني أما المكاتب ففي جميع قيمته
 وأما المدير ففي ثلثي قيمته ويعطيان المهر من كسبهما فاذا تمت السعاية عتقا وحيث ان بقي من المهر شيء
 فلها ان تطلبه منهما كذا يستفاد من البرجسدى واذا عجز المكاتب ورد في الرق صار المهر ديننا في رقبته
 يباع فيه الا اذا ادى المهر مولاه أو استخلصه كما في القن وقياسه ان المدير اذا عاد الى الرق وحكم الشافعي
 ببيعه ان يصير المهر في رقبته أيضا جوى فان قلت ما الفرق بين قوله الا اذا ادى المهر مولاه وقوله
 أو استخلصه قلت يمكن حمله على ما اذا كان مهرها يزيد على قيمته اذا المولى لا يلزمه الادفع قدر القيمة فقط
 اذا اختار الفداء والباقي يتأخر الطلب به الى ما بعد العتق (قوله ولم يبيع أحد منهما فيه) لا يقال لا حاجة
 اليه للعالم به من قوله وسعى المدير والمكاتب لانا نقول الاستسعاء لا يستلزم عدم البيع اذا لوجه لاختار
 ان تستسعى القن في مهرها ورضى به المولى جازع جواز بيعه نهر (قوله أي اذا تزوج أحد) الصواب
 واحد فان أحدا انما يستعمل في المنفى جوى وتعبه شيخنا بما في سورة الاخلاص من استعماله
 في الاثبات والنفي اهو والحاصل ان أحدا ان كان بمعنى واحد يستعمل في الاثبات والنفي كالذى في سورة
 الاخلاص وان كان بمعنى أحد الذي للعموم لا يستعمل الا في النفي نحو لا أحد في الدار كما في شرح ابن حجر
 في الكلام على قوله من الحديث الرابع ان أحدكم الخ فتحصل انه لا حاجة للتصويب الذي ادعاه السيد
 الجوى وان أحد في كلام الشارح بمعنى واحد (قوله وطلة هارجية اجازة) لان الطلاق الرجعي لا يكون
 الا بعد النكاح الصحيح فكأن الامر به اجازة اقتضاء بخلاف قول المولى تزوج أربعاً أو كفر عن يمينك
 بالمال حيث لا يشترط الحرية اقضاء لان شرائط الاهلية لا يمكن اثباتها اقتضاء بخلاف النكاح لان العبد
 أهل له لانه من خصائص الآدمية بحر والمراد بالنكاح في قول المصنف وطلقها رجعية اجازة للنكاح الخ
 النكاح المعهود ولو فاسدا وهو نكاح العبد بغير إذن سيده احتراز عن نكاح الفضول وهو اختيار
 صاحب المحيط وغيره جوى وليس المراد من قوله ولو فاسدا انه يعود صحيحا بل ان ثمة الاجازة تظهر
 في بيعه بالمهر اذا دخل بها في الفاسد وليس المراد من قوله احتراز عن نكاح الفضولي ان لا يكون قوله
 له طلقها اجازة بل عدم التوقف على قوله رجعية كما يعلم من عبارة البحر (قوله للنكاح الموقوف) يستفاد
 من قوله الموقوف ان عقده عقد فضولي فتجربى فيه الاحكام من فسخ العبد والمرأته قبل اجازة المولى

فهو للولي وأما المكاتبه ومعتقه
 البعض فالمهر لها (قوله نكح عبدا
 باذنه) فالمهر دين في رقبته ولو طلق
 زوجته (بيع في مهرها وسعى المدير
 والمكاتب) في هذه الصورة فيعطى
 المهر من كسبها (ولم يبيع أحد
 منهم وطلقها) أي اذا تزوج أحد
 (رجعية) فهو (اجازة للنكاح الموقوف)

ويبدل على ذلك ما في الولوالجية والمحيط مكاتب اوقن تزوج بغير اذن المولى ثم طلق كان ذلك ردا عنه لان
الطلاق يقطع النكاح الناقد فلان يقطع الموقوف اولى فان اجاز المولى بعد الثلاث لم يجز لانه اجازة
لأنفسه ولو اذن له بعد الثلاث بتزويجها فترجىها لم يفرق بينهما لكنه يكره عندهما وقال الشافعي لا يكره
وفي الذخيرة زوجت نفسها من صبي بغير اذن وليه كان للمولى فسخه ولكل من العاقلين فسخه نهر لكن
عزوه الكراهة لمسا فيا اذا كان اذن له بعد الثلاث بتزويجها وعدم الكراهة للثاني عكس ما في
فتح القدير ولهذا تعقبه شيخنا بقوله عبارة فتح القدير تزوج العبد بلا اذن وطلقها ثلاثا ثم اذن له السيد
فجدد علم اجازة الكراهة عند أبي حنيفة ومحمد ومع الكراهة عند أبي يوسف (قوله لا طلقها) ولو باثنا كما
في المحيط أو فارقها لانه يحتمل الرد ويتعين في العبد المتمرد حتى لو اجازته بعد ذلك لا ينفذ وبهذا فارق
الفضولي المحض لانه معين والاعانة تنهض سببا لامضاء تصرفه وينبغي انه لو تزوجه فضولي فقال المولى
لعبدته طلقها انه يكون اجازة اذا لا ترد منه في هذه الحالة بخلاف طلقها رجعية او طلقه تملك بها الرجعة
او اوقع علم بالطلاق حيث يكون اجازة لان شيئا منها لم يستعمل في المتاركة ودل كلامه ان الاجازة تكون
دلالة كما تكون صريحا ومن الثاني اذنت كما في البدائع ولا ينافيه ما في الفتح لو اذن له السيد بعد ما تزوج
لا يكون اجازة فان اجاز العبد ما صنع جاز استعسانا لان الاول فيما اذا علم بالنكاح زاد في البدائع انه ساء
الاجازة تكون بالضرورة ايضا كان يعتق العبد والامة الكبيرة والصغيرة فيتوقف على اجازته ان لم يكن
لها عصبية نهر ولا يخفى انه على ما ذكر صاحب النهر يحصل التوفيق بحمل ما في البدائع على ما اذا كان
الاذن بعد العلم بالنكاح فلا ينافيه ما في الفتح لمحله على ما اذا لم يعلم به لكن لا يخفى ان هذا الحمل خلاف
ما يظهر عن الزيلعي اذ ظاهره ان الاذن لا يكون اجازة ولو بعد العلم فالذي يظهر ان في المسئلة قولين ولهذا
نقل الحموي عن البرجسدي مانعه وفي لفظ الاجازة اشارة الى انه لا ينفذ النكاح بمجرد الاذن حتى اذا
تزوج بغير اذن المولى ثم اذن له في نكاح لم ينفذ ما لم يجزه المولى ونقل عن البرجسدي ايضا ان السكوت بعد
العلم بالنكاح لا يكون اجازة (قوله وقال ابن أبي ليلى قوله طلقها اجازة) ولو تزوج فضولي رجلا امرأة فقال
الرجل طلقها يكون اجازة لان فعل الفضولي اعانة كالوكيل بخلاف المولى عيني فانه لا يملك التصديق
باجازته طلاق عبده لاستقلال العبد به كذا بخط شيخنا (قوله يتناول الفاسد ايضا) خص الفاسد بالذكر
لانه اهم لانه محل الخلاف وايضا نصب على المصدر يقال أض اذا رجع حموي عن المفتاح وهذا
المخلاف في التزوج وأما في التزويج فلا يتناولهما اخلافا للبعض عيني ان وكل شخصا بتزويجه
لا يتناول الفاسد وعليه الهنوي زيلعي (قوله حتى لو قال لعبدته تزوج هذه المرأة الخ) ثمرة الاختلاف بين
الامام وصاحبيه في ان الاذن بالنكاح يتناول الفاسد ام لا تظهر فيما ذكر الشارح من انه اذا تزوجها فاسدا
ودخل بها فانه يباع فيه في الحال وعندهما يؤخذ منه اذا عتق وكذا تظهر في انتهاء الاذن بالفاسد
عنده وعندهما لا ينتهي حتى لو تزوج غيرها أو أعادها بها العقد صحيح عندهما وعنده لا ينفذ
وما في التبيين من قوله وعنده لا يصح أي لا ينفذ واجمعوا على ان الاذن والوكالة لا ينتهيان بالموقوف حتى
جاز لهما ان يجددا العقد عليها أو على غيرها لهما ان المقصود من النكاح الاعفاف والتحصين وذلك
بأنما اثر لا الفاسد لانه لا يفيد الحمل فصار كالتوكيل بالنكاح فانه يتناول الجائر دون الفاسد ولهذا وحلف
لا يترجى ينصرف الى الجائر بخلاف البيع حيث يتناول الجائر والفاسد لار الفاسد فيه يفيد الملك
بالقبض ولا يحنفة ان اللفظ مطلق فيتناول العقد غير مقيد بوصف العفة أو الفساد فيجبري على
اطلاقه فكان كالبيع وبعض المقاصد حاصل بالنكاح الفاسد كسبوت النسب وسقوط المحذور وجوب
المهر والعدة ومثله اليقين ممنوعة على طريقة اجراء اللفظ على اطلاقه ولئن سلم فلايمان مبنية على العرف
والعرف بالصحيح دون الفاسد اذا كانت يمينه على ان لا يترجى في المستقبل وان حلف انه ما تزوج
في الماضي يتناول الصحيح والفاسد زيلعي ولونوي الصحيح صدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف رعاية

لا ماله أو فارقها (وقال ابن أبي
ليلى قوله طلقها اجازة (والاذن)
لعبدته بالنكاح (يتناول) النكاح
(الفاسد ايضا) عند أبي حنيفة رحمه
الله حتى لو قال لعبدته تزوج هذه المرأة
فترجى بها فانه يباع فيه في الحال

لجاناب الحقيقة كما لو نص عليه ولو نص على الفاسد صح وصح الصحيح نهر بحثا خلافا لما في البحر وما في البحر
من ان المأذون له في النكاح اذا تزوج بفضولي فاجازته كان انهر في رقبته يباع فيه فية. اقول الاذن الموقوف
في حق هذا المحكم وان لم يتاوله في حق انتهاء الاذن ولم اراه صريحا انتهى تعقبه في النهر بعدم تسليم انه
يتاوله في حق هذا المحكم ايضا لانه بعد الاجازة ولا توقف له اذ ذاك (قوله وانما قيدنا بالدخول الخ)
لأنه بالوطء في القبل اسكان أولى دفعا لايهام ان المراد بالدخول ما يعبر بالخلوة (قوله صح وهي اسوة
للغرماء في مهرها) والغرماء جمع غريم وهو الدائن ويطلق على المدين ايضا ولكن لا يصح ارادته هنا جوى
أما صحة النكاح فلانه يمتنع على ملك الرقة فيجوز تحصيله وأما المهر فلانه لزمه حكما بسبب لامرله وهو
صحة النكاح اذ هو له مهر غير مشروع فصار كدين الاستهلاك وكالمريض اذا تزوج امرأة فيقدر مهر مثلها
تكون اسوة للغرماء زيلعي (قوله بل يؤثر حة هاء الى استيفاء الغرماء ديونهم) كدين الصحة مع دين المرض
زيلعي الا اذا باه منها لما في الحامية زوجه بالغ وباعه منها تسعمائة وعليه دين الف فاجاز الغريم البيع
كانت التسعمائة يدين ما يضر الغريم فيها بالف والمرأة بالف ولا تبعه المرأة ويبيعه الغريم بما بقي من
دينه نهر وانما امتنع عايبا به مع انه عبد هاء لانه تعلق به حق الغير وهو الغريم وقوله الا اذا باه منها
وجه الاستثناء ان ما بقي للمهر سقط لان المولى لا يستوجب على عبده ديننا (قوله ومن زوج امته
الخ) وكذا المدبرة وام الولد بخلاف المكاتبه اذا تزوجت باذن المولى فانها كاحرة ولا تحتاج الى التوبة
جوى عن البرجندى وهو مقيد بالاذم تخرج بغير اذن الزوج والا فهي ناشئة شرعيا لاسية (قوله لا يجب
عليه تبويها) لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها ولا كذلك الزوج ولهذا
يدخل فيه ملك المتعة تبعا فان قيل التوبة تسلم فوجب عليه فلنا بل هو امر زائد عليه لان التسليم
يتحقق بدون التوبة بان يقال له متى ظفرت بها وطئت اوكدا ان شرط التوبة لا يجب لانه لا يقتضيه
العقد فلو صح لا يخلو اما ان يكون اجازة او عارية قال اول باطل لعدم التوقيت والثاني ليس بلازم فان
بواها مع منزلا فلها النفقة والسكنى لان النفقة تقابل الاحتباس والمكاتب في هذا كاحرة زوال يد
المولى عنها زيلعي والفرق بينه وبين صحته لو شرط حرية اولادها وان كان العقد لا يقتضيه ان قبوله من
المولى على معنى تعليق الحرية بالولادة وهو صحيح بخلاف التوبة فانها لا تقع بتعليقها عند ثبوت الشرط
لكونها عتدة مجردة شرعيا لاسية عن الفتح ومقاده انه لو باعها أو مات عنها قبل الوضع فلا حرية كما في البحر
ولو ادعى الزوج الشرط ولا بينه له حلف المولى نهر (تنبيه) الاولاد كما يكونون احرارا بالشرط يكونون
احرارا بالغروا ايضا لكن بالقيمة فلو قالت امرأة لرجل تزوجني فاني حرة فترزوها فولدت ثم ظهر انها امه
الغير فلا م رتبة وان لم يدر بقبته ولا يرجع اذا الرجوع قد المعاضة ولم يوجد نهر عن جامع الفصولين قال
شيخنا وهو مخالف لما في منية المفتي ونصه ولو غرت له الامه بغير اذن سيد هار جع عليه ابد العتق وباذنه رجع
عليه للحال ذكره قبيل كتاب الطلاق انتهى (قوله ان يخلى بينهما) الاولى تفسيرها بما قال الخضاف في شرح
النفقات ان يخلى بينهما وبينه ويدفعها اليه ولا يستخدمها فان كانت تذهب وتجي وتخدم المولى لا يكون
تبوئة وليس للمولى ان يمنعه عن الوطء الا اذا لم يؤد المهر المجمل فيجوز للمولى منعه جوى عن البرجندى
(قوله له ذلك) لان حقه لا يسقط بها وبالتبوة صار كالمعبر لها من زوجها فتسقط نفقتها الا اذا خدمته في
بعض الاحيان بلا استخدام بعد التبوة حيث لا تسقط النفقة عن الزوج درر وشرعيا لاسية وكذا اذا
استخدمها نهارا واعادها الى بيت الزوج لئلا تسقط وللمولى السفر بها وان ابي الزوج تنوير وشرحه ولو
طلقها باثبات بعد التبوة يجب لها النفقة والسكنى وقبلها وبعد الاسترداد لا يجب زيلعي (قوله وله اجبارهما
اي العبد الخ) وانما اجاز لانه مملوك رقة ويد ايم ملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه درر قال الوافي صيانة
ملكه مبتدأ مؤنر وفيه خبر مقدم انتهى والجملة صفة تصرف نوح (قوله اي العبد والامة) يشمل المدبر وام
الولد جوى ولا يلزم المولى الاستبراء بل يندب فلو ولدت لاقل من نصف حول فهو من المولى والنكاح فاسد

وانما قيدنا بالدخول لانه قبله في النكاح
الفاسد لا يجب المهر كما مر وعندهما
لا يتناول الفاسد فلا يباع فيه ويؤخذ
منه اذا التقي (ولو تزوج) المولى (عبدا
مأذونا) مدبونا (امرأة صح وهي اسوة
للغرماء في مهرها) فباع في الكل
ويقسم بينهم وبينها على قدر الحقوق
وهذا اذا كان بمهر المثل أو أقل منه
لانه لو زاد على قدر مهر المثل لم تكن
المرأة اسوة للغرماء فبما زاد بل يؤثر
حقها الى استيفاء الغرماء ديونهم كذا
في النهاية (ومن زوج امته لا يجب
عليه تبويها) يقال بواله وبواه منزلا
أي هيالة واراد ههنا ان يخلى بينهما
فخدمته ويباع الزوج ان يخلى بينهما
بواها مع بيتا فلها النفقة والسكنى
والا فلا ولو بواها يتاتم بداله ان
يستخدمها ذلك (وله اجبارهما) أي
العبد والامة

بحر من الاستدلال وثبوت النسب دروفه بالنسبة للامة والمدينة نظرا لتوقف ثبوت النسب من المولى على وجود الدعوة واما بالنسبة لام الولد فلا اشكال لعدم توقفه على الدعوة في حق ولدها (قوله دون المكاتب والمكاتبة) لانهما الحقان لا جانب بعقد الكفاية ولهذا يستحقان الارش على المولى بالجناية عليهما وتستحق المكاتبة المهر اذا وطئها المولى فصارا كالمحررين فلا يجبران على النكاح وان كانا صغيرين وهذا من اغرب المسائل حيث اعتبر فيها راي الصغير والصغيرة في تزويجهما حتى قالوا لوزوجهما بغير اذنها توقف على اجازتهما فان ادب المال وعتقا لا يعتبر رايهما مادام صغيرين بل ينقربه الولي والمولى زيلبي لتقديم النسبة على السببية ولو عجزا توقف نكاح المكاتب على رضا المولى ثانيا لعود مؤثر النكاح عليه وبطل نكاح المكاتب لانه طرأ حل بات على موقوف فابطله در (قوله ومعنى الاجبار الخ) كذا في السكاكي وهذا يشعر بان الايجاب والقبول اذا وقع من المولى ولم يقع منهما صح النكاح والمتبادر من كلام الحزبان ان معنى الاجبار ان الايجاب والقبول وقع منهما بالاكرام من المولى برجدي قال الحموي فليحرر ما هو الحق منهما واقول اذا نفذ عقد المولى عليهما بدون رضاهما بناء على ما هو المتبادر من كلام الشارح تبعاً للكافي من ان المولى هو الذي يشر العقد بنفسه فلان ينفذ ايضا اذا كانت المباشرة للعقد منهما ولو بدون الرضا بالاولى والمحاصل ان كلا المعنيين يصح ان يفسر به الاجبار فتدبر (قوله وهو رواية عن ابي حنيفة) وابي يوسف كافي الزيلبي لانه مبقى على اصل الادمية فيما هو من خصائص الادمية والنكاح منها ولا يدخل في ملكه الاماليتة وهي لاتعلق لها بالنكاح فكان اجنبيا عنه في نكاحه الا ترى انه لا يملك الاقرار عليه بالقصاص ولا ان يعاقب عليه امراته لما قلنا بخلاف الامة لان بضعها مملوكة له فيملك بملكه ولان اجبارها عليه لا يفيد لان الطلاق بيده فيطلقها من ساعته ولنا انه مملوكة ربة ويذا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالامة وهذا لانه انما ملك تزويج الامة لكونها مملوكة له ربة ويذا لانه يملك بضعها ولا تأثير لملك البضع فيه ولا لعدمه الا ترى انه ليس له ان يزوجه امراته وان كان يملك بضعها وله ان يزوجه ابنته وان كان يملك بضعها فلا تأثير اذ كره طردا وعكسا وما ذكره من المعنى من انه مبقى على اصل الادمية لعدم ملكه فاسد لانه لو كان كذلك لملكه العبد وهذا لان ما لا يملكه المولى يملكه العبد كالاقرار بالحدود والقصاص وما لا يملكه العبد يملكه المولى كالاقرار عليه بالمال فعلم ان قياسه على الطلاق والاقرار بالقصاص باطل وقوله يطلقها من ساعته قلنا كلامنا في جواز تزويج ربة بملكه الى وجود الطلاق ولان حشمة المولى تمنعه عن الطلاق ظاهرا ولا يعانده بايقاع الطلاق زيلبي (قوله يقتل السيد) قيده لان قتل غيره لا يسقط به المهر اتفاقا وفي قتلها نفسها روايتان والصحيح عدم سقوطه قال في الحنابلة ولو قتل الامة نفسها عن ابي حنيفة في روايتان والصحيح انه لا يسقط اه ووجهه ان المهر لم يهاول ولم يجر منه منع ولهذا اعترض في الشربلالية على قول الدرر كاصنف لا يقتل الحرة نفسها قبله بانه لو قال لا يقتل المرأة نفسها قبله لكان اولى الخ (قوله أمته) التي لم تكن ماذونة فان كانت لم يسقط اتفاقا حموي فيد بالامة ولو مدبرة لان المكاتب لو قتلها سيدها لا يسقط اتفاقا (قوله قبل الوطء) وينبغي ان تكون المحلوة هنا كالوطء نهر (قوله عند ابي حنيفة) لان المعفود عليه فاقبل الدخول به من له المهر وهو المولى فلا يجب عليه كالمولودها وذهب المشترى من المصرا واعتد باقبل الدخول فاختارت الفرقة أو غيبها بوضع لا يصل اليها الزوج زيلبي وفيه تسامح لانه لا يسقط المهر في الصورة الاولى والثانية لانه لو حضرها بعده المهر وبه صرح في البحر عن المحيط والظهيرية فلا يسقط فيها الا المطالبة شربلالية واعلم ان القول بعدم سقوطه في الصورة الاولى يتجه على ما هو المختار من عدم انفساخ النكاح ببيعها وأما على انه يفسخ فلا واعلم ان ما علم به صدر الشريعة من انه يحل بالقتل أخذ المهر فيوزي بالمحرمان فيه بحيث يعلم بمراجعة الدرر وعزمي زاده (قوله وقال لا يسقط) اعتبارا بموتها حتف انفها لان المقتول ميت باجله والقتل موت ولهذا يقال لعبد ان مت فانت حر فقتل عتق فصار كما اذا قتلها أجنبي

دون المكاتب والمكاتبة (على النكاح)
ومعنى الاجبار ان ينذر نكاح المولى
عليهما وان لم يرضياه وقال الشافعي
لا اجبار في العبد (وهو رواية عن ابي
حنيفة رحمه الله تعالى) ويسقط المهر
عن الزوج (يقتل السيد امته قبل
الوطء) عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وقالا لا يسقط

وللامام ما قدمناه من ان المعقود عليه مات قبل الدخول بفعل من له المهر الخ ولان القتل جعل اتلافاً في حق أحكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرم من الارث زيلعي فكذا في المهر والمختف الموت وجعه ختوف ليس له فعل يتصرف وانما يضاف المختف الى الانفا اذ مات الشخص بلا سبب فيقال مات مختف انقه لان الروح تخرج من الانفا تثنائي (قوله وبعد الوطء لا يسقط اجماعاً) المراد بالوطء ما يعم المحكي كما قدمناه وهو الخلو بلا مانع (قوله حتى لو كان صبياً) قال الكمال ولو لم يكن السيد من أهل الجارية بان كان صبياً وزوج أمته وصيه مثلاً قالوا لا يسقط ان لا يسقط في قول أبي حنيفة اه قال في النهر فبقتل الجنون أولى (قوله وقيل لا يسقط) رحمه في البحر (قوله لا يقتل المحرة نفسها) لان جنابة المرأة على نفسه غير معتبرة أصلاً ولهذا اذا قتل نفسه يغسل ويصلى عليه درر وهذا أعني ان قتل نفسه يغسل ويصلى عليه هو الاربع ومثني عليه في الدرر من الجنائز عزى ووجه آخر وهو ان قتل المحرة نفسها الواعية تغتصب للمهر انما يكون تغتصب بعد موتها وبالموت ينقل المهر الى ورثتها فلا يسقط لانه للورثة لاهلها بخلاف قتل المولى أمته لان المهر له فكان مفوتاً حتى نفسه وهو كمن قال اقتل عبدى فقتله لا يجب عليه شيء ولو قال اقتلني فقتله يجب عليه الدية ولا يصح اذنه في ابطال حق الورثة وهذا بخلاف قتل الوارث المحرة قبل الدخول حيث لا يسقط المهر لانه صار محرراً بالقتل فلم يصير مطلقاً حتى نفسه ووجه آخر وهو ان القتل لا يتم الا بعد زهوق الروح وعند ذلك ليست باهل للقتل فلا يمكن اضافته اليها وما في الزيلعي من تأنيث الصغير مع عوده على مذكر وهو القتل باعتبار الجنابة شيئاً مثله اذا قال لامرأته ان جنت فأنت طالق لا يقع الاطلاق اذ لا جن لا تنفاه الاهلية عند تحقق الشرط بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخلها وهو مجنون ولا يرد رضاع الصغيرة الكبيرة حيث لا يسقط من مهرها شيء وان كانت الفرقة بفعلها وكذا الجنونة اذا قبلت ابن زوجها قبل الدخول لان فعلهما لا يصلح لاسقاط حقهما كما لو قتلتما مورثهما فان قيل يفتقن بردة الصغيرة اذا كانت مميزة حيث يسقط بها مهرها قبل الدخول قلنا ردتها محظورة بدليل حرمانها الارث واستحقاق حبسها حتى تتوب وتموت زيلعي (قوله وعند زفر والشافعي يسقط) اعتبار بالردة وبقتل المولى أمته ولنا كما سبق ان جنابة المرأة على نفسه غير معتبرة في حق أحكام الدنيا فساها بموتها مختف انفها بخلاف قتل المولى فانه معتبر في حق أحكام الدنيا حتى وجبت الكفارة عليه والخلاف مقيد بما اذا لم تكن مستحقة القتل اذ لو كانت مستحقة له فلا مهر لها اجماعاً جوى عن المفتاح (قوله والاذن في العزل الخ) أي عزل الزوج المساع عن رحم المرأة وهو الانزال خارج الفرج جوى (قوله لسيد الامة) ولو حكماً ليشمل امة الابن الصغير اذ ازوجهها الاب أو المجد جوى في الشرح فعلى هذا يكون الاذن للاب والمجد ولهذا قال ولو حكماً اذ هو في الحقيقة ليس بسيد لها وانما كان الاذن في العزل عن الامة للمولى لانه منع عن حدوث الولد وهو حق المولى درر غرر وينبغي ان يقيد احتياجه الى اذن المولى بالبالغة اما الصغيرة فله العزل عنها بغير اذن المولى كما يفيد التعليل السابق نهر والظاهر ان المراد من الامة القنة والمدة وام الولد واما المكاتبه فينبغي ان يكون الاذن اليها لان الولد لم يكن للمولى ولم أره بحر وأيضا هذا التعليل يقتضي عدم توقف العزل على اذن المولى اذا اشترط الزوج حرية اولاده لانه لا ملك للمولى في الاولاد حيث نذر ولم أره (قوله وعندهما اليها) لان النكاح شرع صيانة لها عن السعاج وذا انما يكون اذا كان كل واحد منهما قاضياً شهوته والعزل يخل به فشرط رضاها كما في المحرة بخلاف الامة المملوكة لانها لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها والامة المنكوبة ولاية المطالبة فلا يجوز الا برضاها وله ان الامة لا حق لها في قضاء الشهوة لان النكاح لم يشرع حقها ابتداء وبقاء فانها لا تنكح من مطالبة سيدها بالتزويج وهو يخل بالمقصود وهو الولد وهو حق المولى لاحق الامة بخلاف المحرة ولهذا لو كان زوج الامة عتيلاً لا يكون لها حق الخصومة وانما يكون لمولاهما فيما روى عن أبي حنيفة وأبي يوسف لما ذكرنا وفيه خلاف زفر زيلعي فان قلت قول الشارح وعندهما الخ يقتضي ان هذا مذهبهما فيخالف

وبعد الوطء لا يسقط اجماعاً ثم مطاق
السيد يتصرف الى العاقل البالغ حتى
لو كان صبياً قبل يسقط وقيل لا يسقط
كذا في الفتاوى الطهريه (لا يقتل المحرة
نفسها) قبله عندنا وعند زفر والشافعي
يسقط وأما بعد الوطء لا يسقط اجماعاً
(والاذن في العزل لسيد الامة) عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
الا الى مولاهما رانما قيد بالامة

مسيأتي منه من قوله وعز أي يوسف ومحمد الخ وأيضا يلزم التكرار قلت أشار شيخنا إلى ما حصله أنه يمكن
 أن يكون الشارح قد أشار بما ذكره أولا وثانيا إلى أن العقل عنهما قد اختلف (قوله لأن في الحرة المنكوحة
 الخ) لأنه لما تعلق حقها بالولد وهو حق المحضنة كان الاذن اليها قال في البحر وينبغي أن يكون سد المرأة
 فمخرجها كما تفعله النساء بغير إذن الزوج غير جائز قياسا على عزله بغير إذنهما وفي الخانية قالوا في زماننا
 يباح أي العزل عنها بغير إذنهما سواء الزمان قال في الفتح فليعتبر مثله من الأعداء مسقطا لأذنهما وعلى
 هذا فيباح لها سد فم الرحم بغير إذنهما وظاهر قوله في البحر قياسا على عزله بغير إذنهما أن الأمة لها أن
 تسد فم زوجها بغير إذنهما وهذا ظاهر في الأمة المنكوحة أما المملوكة فلا فيلحز وقد بحث صاحب النهر
 في كلام البحر حيث قال وفيه نظر لأن ما أن تخرج في إسقاطها الحمل كما سيأتي بشرطه فمغيبه بالمجواز
 أخرى وانفرد بين هذا وبين كراهة العزل بغير إذنهما لا يخفى على متأمل انتهى وأقول فيه نظرا لأن محل
 إباحة المسالمة على ما يسه كما سيأتي إذا كان برضا الأب والأب لا يجوز حوى (قوله ثم لا اختلاف في
 جوازها في الأمة المملوكة) لما روى عن أبي سعيد الخدري أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال
 إن لي جارية وأنا أعزل عنها وأكره أن تحمل وإن اليهود تحدث أن العزل المؤودة الصغرى قال كذبت
 يهود لو أراد الله أن يخلق ما استطعت أن تصرفه قالوا وكذلك المرأة يسعها أن تسالج لا إسقاط الحمل ما لم
 يستين بشئ من خلقه وذلك ما لم يتم له مائة وعشرون يوما قال الكمال وهذا يقتضي أنهم أرادوا بالخلق نفخ
 النسب معللا بأنه لا يستين إلا في مائة وعشرين يوما قال الكمال وهذا يقتضي أنهم أرادوا بالخلق نفخ
 الروح والأفوه علط لأن التخلق يتحقق بالمشاهدة قبل هذه المدة اه وفي الخانية ولا أقول بأنه يباح
 الإسقاط مطلقا فإن المحرم إذا كسريه الصيد يكون ضامنا لأنه أصل الصيد فلما كان يؤخذ بالجزء
 ثم فلا أقل من أن يلحقها ثم ههنا إذا سقطت بغير عذر اه وينبغي الاعتماد عليه لأن له أصلا صحيحا يقاس
 عليه والظاهر أن هذه المسئلة لم تنقل عن أبي حنيفة صريحا ولهذا يعبرون عنها بصيغة قالوا بالبحر والمؤودة
 من وأد ابنته دفن حية وبابه وعد وكانت كندة ثدالنات محتار الصحاح ثم إذا عزل فظهر بها حمل هل
 يجوز فيه قالوا إن لم يعد إلى وطنها وعاد بعد البول جاز له نفيه والأفلاز يلي وينبغي أن يراد بعد غسل
 الذكر كذا بخطه وقوله أو عاد بعد البول وعزل في العود أيضا شيخنا عن المحافى في ثم الظاهر من كلام
 الزيلعي جواز نفيه بعد العزل وإن كانت محصنة وفي النهر عن الخانية قيده بغير المحصنة (قوله ثم
 العزل مباح) برضا المرأة المحرة وبرضا مولى امرأته الأمة وفي الأمة المملوكة بغير رضاها تبين
 (قوله ولو تزوجت) فاعله قول المصنف أمة حموى (قوله واعتقت) كان الصواب العطف بالقاء أو ثم
 كما في الهداية وفي قوله اعتقت شيئا لأن الاعتبار للعق دون الاعتاق حموى ولو أبدل الصواب بالأولى
 لكان أولى إذا والاولا تنافي ما يستفاد من القاء ثم وإن لم تكن نصايبه (قوله أمة) تنازع فيه تزوجت
 وأعتقت وشمل إطلاق الأمة القبة والمدبرة وأم الولد وشمل الكبيرة والصغيرة فإذا أعتقت الصغيرة
 توقف خيارها إلى بلوغها لأن فسح النكاح من التصرفات للترددة بين النفع والضرر فلا تملكه الصغيرة
 ويملكه وليها عليه القيامة مقامها بجرع جامع العصولين (قوله أو مكاتبه) ولو حكما كعتقة البعض
 نهر (قوله خيرت) في مجلس علمها بالعق ولو في عدة الرجعي سواء كان برضاها أولا ولو صغيرة تأخر إلى
 بلوغها وليس لها خيار بلوغ في الأصح كما مر ولو اختارت نفسها بلا علم الزوج يصح وقيل لا ولو لم تعلم أن
 لها الخيار حتى ارتد أو لحقها بدار الحرب ومسخت صح إلا إذا قضى بالحاق وكذا الأمة المحررة إذا تزوجها
 حربى ثم أعتقت خيرت سواء علمت في دار الحرب أو في دارنا بعد الإسلام وليس هذا بحكم على من في دار
 الحرب بل فتوى ويبطل بما يدل على أعراض كخير الخيرة ولو جعل لها قدر على أن تختار ففعلت
 سقط خيارها نهر وهل تستحق القدر والالمارة والظاهر أنها لا تستحقه أذهما من الحقوق المجردة التي
 لا يصح الاعتياض عنها كحق الشفعة بل أولى (قوله فلا مهر لأحد) أي لا للسيد ولا لها كما هو صريح

لأن في الحرة المنكوحة الاذن اليها في
 العزل إجماعا ثم لا اختلاف في جوازها في
 الأمة المملوكة وأما في الأمة المنكوحة
 فالاذن في العزل إلى المولى وعن أبي
 يوسف ومحمد أن الاذن اليها ثم سيدها
 مباح (ولو) تزوجت بغير إذن
 (والعتقت أمة أو مكاتبه خيرت) بين
 إبقاء النكاح وفسخه فإن اختارت
 نفسها فلا مهر لأحد

كلامه قلت وهذا اذا حصل العقد ولم يطأها امالو وطئها يجب المهر فان كان الوطء قبل العتق فالمهر له
والا لمهاجوي اخذ بما ساقى في المتن (قوله وان اختارت زوجها فالمهر ليسيدها) مثله في المدخل المختار
وهو باطلا فله شامل لما اذا كان العتق قبل الوطء فيشكل بما ساقى في المسئلة التي تليها حيث قال فلو
وطئ قبله فالمهر له والا لمهاجوي لا يحمل هذا الاطلاق على ما اذا وطئها بعد العتق (قوله ولو كان زوجها
حر) او كانت عند النكاح حرة ثم صارت امة كما في التنوير وانما كان كذلك لقوله عليه السلام لبريرة
حين اعتقت ما كنت بضعت فاخترى وكان زوجها حرا كما في الصحيحين وأورد ان هذا لا يتناول
المسكينة لانها كانت مالكة لبضعها قبل العتق ويمكن ان يحجب بان المراد ملكا تاما وهو قبل العتق
ليس تاما الا ترى ان نكاحها كان موقوفا على اذنه نهر وقوله يمكن ان يحجب بان المراد ملكا تاما كذا
يخطه وتوجيه ان الخبر محذوف دل عليه ما تقدم من قوله ملكت بضعت شيئا (قوله وقال الشافعي
لا خيار للكاتبة) لانه لا نفاذ للنكاح الا برضاها فصارت كالحرة بخلاف الامة لان رضاها غير معتبر
ولنا ما روى من حديث بريرة وكانت مكاتبه ولان الملك يزاد عليها كالامة وهو الموجب زيلعي وورد
ان بريرة قالت لعائشة اني كاتب اهل على تسع اواق في كل عام اوقية فاعينيني فقالت عائشة ان
احب اهلك ان اعد هالمهم عدتها ويكون ولاؤك لي ففعلت فذهبت بريرة الى اهلها فابوا عليها فجاءت
وقالت لعائشة اني قد عرضت عليهم ذلك فابوا على الان يكون الولاء لهم فسمع صلى الله عليه وسلم ذلك
فقال عليه السلام خذنها واشترى لمهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق ففعلت عائشة ثم قام عليه السلام في
السبب فحمد الله وأثنى عليه ثم قال فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ما كان من شرط
ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط قضاء الله احق وشروط الله اوثق وانما الولاء لمن اعتق
شيئا عن غاية البيان بقي ان يقال معنى ما سبق من قول عائشة ان احب اهلك ان اعد هالمهم الخ على
ان يكون ذلك ثمنا بدليل قوله صلى الله عليه وسلم خذنها فاعتقها وعن عائشة قالت دخلت بريرة وهي
مكاتبه فقالت اشتريني واعتقني كما في مختصر البخاري لابن جماعة (قوله وقال أيضا لا خيار لها ان كان
زوجها حرا) لمحدث بريرة من رواية عائشة انه عليه الصلاة والسلام خيرها وكان زوجها عبدا ولان
العبد ليس بكف لها فثبت لها الخيار بخلاف الحر ولنا حديث عائشة ان زوج بريرة كان حرا حين
أعتقت راء البخاري ومسلم ولان الخيار لا يزاد للملك عليها وهذا المعنى لا يختلف بين ان يكون حرا
أو عبدا وحديثنا اولى لكونه مثبتا وليس فيما روى دلالة على انه اذا كان حرا لا يكون لها الخيار فلا
يمكن الاحتجاج به الا على ثبوت الخيار لها فيما اذا كان زوجها عبدا ونحن نقول بموجبه وبموجب
المحدث الاخر فنقول كان عبدا قبل ان تعتق بريرة ثم اعتق وكان حرا حين أعتقت جميعا بين
المحدثين وقوله ليس بكف ليس بشئ لان الكف انما يعتبر في الابتداء دون البقاء فان قيل كيف
تقدم حقها على حق الزوج حتى كان لها ابطال حقه دفعا للضرر عنها بما يحاق الضرر عليه قلنا لما كان
لها دفع الزيادة ولا يمكن ذلك الا بابطال اصل النكاح كان لها ابطال حقه دفعا للضرر عنها ولان الزوج
قد رضى به حيث تزوجها مع علمه انها قد تعتق زيلعي واعلم ان خيار العتق خالف خيار البلوغ في انه
يطل بالقيام عن المجلس وان الجهل به عن رواه يثبت للامة فقط وانه لا يطل بالسكوت ولو كانت بكر
وان الفرقه فيه لا تتوقف على القضاء كذا في الحانية وفرق بينهما بان الامة لا تنفرغ للعالم بخلاف
الحرة قال في جامع الفصولين ومقتضاها ان المخيرة لو كانت امة تعذر بالجهل قال في البحر والظاهر
الاطلاق اذ قد عللوا بان سبب الخيار في العتق لا يعرفه الا الخواص بخلاف خيار البلوغ لا يعرفه
كل احد وقالوا ان الفرقه به ليست بطلاق ولهذا كان لها ان تختار ولو حاضنهم ووقوله وانه يثبت
للامة فقط يعني دون العبد بخلاف خيار البلوغ فانه يثبت لكل من الزوجين وبريرة براءين مهملتين
على وزن كريمة وكان اسم زوجها مغيا وكان عبدا لا لبي أحمد كذا قال صاحب السنن وقال الشيخ

وان اختارت زوجها فالمهر ليسيدها
(ولو) كان (زوجها حرا) وقال الشافعي
لا خيار للكاتبة وقال أيضا لا خيار لها
ان كان زوجها حرا

أبو جعفر الطحاوي في شرح الآثار كان منعت عبد الله المغيرة من بني مخزوم شيخنا عن غاية البيسار
 أي ثم عتق قبل عتق بريرة بدليل ما قدمناه (قوله ولو نكحت بلاذن فتعت) عبارة الهداية ثم عتقت
 حوى (قوله فتعت) بفتح أوله مبني للفاعل ولا يجوز رفعه بالبناء للفعول لأنه لازم حوى عن شرح ابن
 الحلبي وفرضها في الامة وإن كان العبد كذلك ليرتب عليها المسئلة التي تلها تفريقا عنها وهي ما سأل
 من قوله فإن وطئ قبله المخ قال السيد المحوى ويجوز أن يكون تخصيصه بالامة ليخرج عليها مسئلة الحيا
 لأنها تختص بالامة دون العبد أهني أن تقيد كون النكاح بدون اذن المولى بالا حترارها لو كان باذنا
 أخذنا من تعليلهم عدم ثبوت الخيار لها بان النكاح نفذ بعد العتق وبعد النفاذ لم يرد الملك عليها (قوله
 نفذ النكاح بلا خيار) لأن النفاذ بعد العتق فلا يتصور ازدياد الملك عليها وثبوت الخيار باعتباره زيل
 وكذا لا خيار لها لو اقترنا بان زوجها فاضولي واعتقها فاضولي وأجازها للمولى در وعلم أن الاقتزار
 بالنسبة للإجازة بان أجازها للمولى معافلا بشرط كون التزويج والاعتاق واقعين معا وكذا ينقأ
 النكاح إذا تزوجت بدون اذنه فباعها فأجاز المشتري ذلك النكاح الذي وقع منها عند المولى البائ
 عزمي ودر رقيده بالنكاح لأنها لو اشترت شيئا بغير اذن مولاهما ثم عتقت بطل لتغير المالك وبالامة لا ر
 الحرة الصغيرة لو نكحت بلاذن ثم بلغت توقف على إجازتها وكذا الولى الأبعد إذا زوج مع وجود
 الأقرب ثم انتقلت الولاية إليه توقف على إجازة مستأنفة أطلق في الامة فتشمل المدبرة وأم الولد إلا أن
 هذا مسلم في المدبرة إذا اعتقت في حياة المولى أما ان عتقت بموته ولم تخرج من الثلث توقف نفاذه حتى
 تؤدي السعاية عند الامام وعندهما يجوز وأما أم الولد فان دخل بها الزوج قبل العتق نفذوا إلا سوا
 عتقت في حياته أو بموته لأن العدة بالعتق وجبت عليها من المولى وهي تمنع نفاذ النكاح غير أنها لم
 وجبت من الزوج بوطئه لم تجب من المولى وهذا انما يصح على رواية ابن سماعة عن محمد بن وجوب
 العدة من الزوج أما على ظاهر الرواية لا تجب وعلى هذا نرى عموما لو زوجت الامة نفسها بلاذن فدخل
 بها الزوج ثم مات المولى فأجاز لا ين جاز على رواية ابن سماعة لا على رواية الأصل نهر وقوله وأما
 الولد فان دخل بها الزوج قبل العتق نفذوا إلا لا يعني أن لم يدخل بها الزوج قبل العتق لا ينفذ بل يبطأ
 لأنه لا يمكن توقفه مع وجود العدة ذال نكاح في عدة الغير فاسد كافي البحر فعلى هذا ينبغي أن يستثنى أ
 الولد من إطلاق المصنف حوى (قوله وقال زفر لا ينفذ) لأنه كان موقفا على إجازة المولى والاعتاق
 ليس بإجازة وبعد العتق ارتفعت ولايته فيبطل (قوله فلو وطئ قبله فالمهرله) لأنه استوفى منافع مملوك
 له أطلق في المهر فم المولى كان يزيد على مهر مثلها كافي الدرر ولو خلا العقد عن التسمية وجب له ما
 المثل نهر قال الراعي عفوره به هذه المسئلة مشكلة بما ذكر في باب المهر من أن للمرأة حبس نفسها عن الزو
 لاستيفاء المهر وان وطئها برضاها مملوكا لم يبار المهر مقابل بكل الوطأت فينبغي أن يكون لها شيء من المهر
 بقابله ما استوفى بعد العتق ولا يكون الكل لاولي زيلعي واجاب في البحر بان قسمته على جميع
 الوطأت اذا لم يختلف المستحق لان الجهالة لا تصرف فيه وأما اذا اختلف المستحق كافي هذه المسئلة ف
 يمكن قسمته فاستحقه بتمامه من حصل الوطأ الاول على ملكه وفيه بحث اذ يلزم على ما ادعاه أنه لو اشتر
 جارية فزوجهها ودخل بها الزوج ثم استحق نصفها ان لا يقسم المهر بينهما لأنه اختلف المستحق وه
 خلاف الواقع نهر واجاب الشيخ شاهين بان مسئلة الاستحقاق ورد العقد على ملكهما بخلاف ه
 المسئلة فان استحقاق الجارية عارض بسبب العتق فلا تراحم سيدها في ملكه وقت العقد فلا يقسم الم
 بينهما اه (قوله والا فالمهر لها) وان كان يزيد على مهر مثلها لأنه استوفى منفعة مملوكه لها درر (قو
 ومن وطئ أمة ابنه) ولو صغيرا نهر أي حرم مسلم حتى لو كان عبدا أو مكاتباً أو كافراً لا تصح دعواه لا
 لا ولاية له على المسلم وكذا اذا كان مجنونا ولو أفاق ثم ولدت لافل من ستة أشهر صرح استحسانا زيلعي قا
 في البحر وفيه إشارة الى أنه لو ادعاه قبل الولادة لم يصح ولم أره واقول ينبغي أنها لو ولدت له لافل من ستة

(ولو نكحت بلاذن) المولى (فتعت)
 قبل اذن المولى (نفذ) النكاح (بلا
 خيار) لها وقال زفر لا ينفذ (فلو
 وطئ) زوجها والمسئلة مجالها
 (قوله) أي قبل العتق (فالمهرله) أي
 للمولى (والا) أي وان لم يدخل بها حتى
 أعتقها مولاها فالمهر (لها ومن وطئ
 أمة ابنه)

اشهر من وقت دعوته ان يصح وظاهر ان فرض المسئلة فيما اذا ادعاه وحده فلو ادعاه مع الابن قدم
الابن ولو كانا شر يكتن قدم الاب والفرق لا يخفى نهر وان كان الاب مرتدا فدعوته موقوفة عند الامام
نافذة عندهما جوى عن البرجندى ولو كانا من اهل الذمة ولو اختلفت ملتاها صحت نهر واراد بالامة
القنة اذ هي القابلة للانتقال من ملك الى آخر بقربة قوله وصارت أم ولد له فلو ادعى ولداً أم ولد له المنق
أو مدبرته أو مكاتبته توقف صحته على تصديق الابن كما في المحيط قيد بانه لانه لو وطئ أمة أصله وان علا
أوزوجته فادعى ما جاءت به لم يثبت نسبه الا ان يصدقه المسالك في انها حلال له وان الولد منه واذالم
يصدقه ثم ملكها ثبت النسب منه نهر وعن أبي يوسف أنه ثبت النسب من الاب في المدبرة وعليه قيمة
الولد والعقر برجندى (فرع) وطئ جارية ابنه مرارا كان عليه مهر واحد لان السكك كان بشبهة
واحدة وهي شبهة التملك ولو وطئ الابن جارية أبيه مرارا ادعى الشبهة كان عليه لكل ومهر لان
المهر وجب بسبب دعوى الشبهة ولو لم يدع الشبهة كان عليه المحدثان تكرر دعوى الشبهة تكرر المهر
بخلاف الاب لان الاب لا يحتاج الى دعوى الشبهة جوى عن قاضيان واعلم ان ظاهرا طلاقه شامل لما
لو كانت الامة موطوءة الاب وبه صرح في الظهيرية والمحكم في ومطوءة البنت كأمه الابن جوى عن
البرجندى فلو أبدل المصنف الابن بالولد لكان أولى ليشمل الذكر والانثى (قوله فولدت) عطف على
محذوف أى وانقضت مدة الحمل فولدت او يقال الترتيب ذكرى لازمانى سيدى جوى قيد بالولادة
لانه لم تلد وجب عقرها وارتكب محرما ولا يحقد قاذفه في الوجهين نهر رأى الولادة وعدمها (قوله
فادعاه) أى ادعى الاب الولد عند قاض كما في شرح ابن الحاي ويستفاد من العطف بالفاء انه لا بد ان
يدعيه فور الولادة ولم اره صريحا جوى (قوله صدقه الابن فيه) أى في الادعاء المفهوم من ادعى
جوى (قوله اذا كانت) أى كما في ملك الابن فلو كانت مشتركة بينه وبين الاب او غيره وجبت حصة
الشريك من العقر وقيمة باقية الانتفاء موجب الملك اذا قفيا من الملك يكتفى لصحة الاستيلاء واذ اصح
يثبت الملك في باقية حكمه لا شرط بآخر ونهر عن الفتح (قوله من وقت العلق الخ) فلو جاءت به في
غير ملكه او فيه وانخرجها عن ملكه ثم استردتها لم تصح الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد
الى وقت العلق فيستدعى قيام ولاية التملك من حين العلق الى التملك اقول هذا يغيد انه لو باعها
لاخيه مثلا ان تصح الدعوة ولم أره قال في البحر هذا ان كذبه الابن فان صدقه صحت الدعوة ولا يملك
المجارية كما اذا ادعاه اجنبى ويعتق على المولى كما في المحيط وأقول المذكور في الشرح وعليه جرى في فتح
القدر وغيره انه لا يشترط في صحته دعوى الشبهة ولا تصديق الابن نهر (قوله ويجب عليه قيمتها)
فقيرا كان أو موسرا لانه وان كان له تملك مال ابنه للحاجة الى البقاء وهذا كان له تملك أمته للحاجة الى
صيانة مائه الا ان الحاجة الى ابقاء نسله دونها الى ابقاء نفسه فلها هذا تملك أمته بقيمتها والطعام بغير قيمة
نهر فاستفيد من قوله ان الحاجة الى ابقاء نسله دونها الى ابقاء نفسه ان الحاجة الى ابقاء نسله قاصرة
ولهذا يحل له عند الحاجة الطعام لا الوطء ويجبر على نفقة أبيه لا على جارية لتسريه در (قوله يوم علق)
نقل السيد المحوى عن الاشياء ان قيمتها تعتبر قبل العلق ونقل عنها أيضا ان المراد من قيمتها من مثلها
لا قيمتها بالغلة ما بلغت اه والظاهر ان المراد من يوم العلق في كلام المصنف الوقت الذي اتصل به
الملك يثبت قبيل الاستيلاء شرطاً له فيثبت ان وطئ ملك نفسه فلا يجب عليه المهر (قوله ولا قيمة ولدها)
لانه انما علق حوالته للملك عليه ما لم تكن مشتركة فتجب حصة الشريك در (قوله لا نصير أم ولد له) لان
المصحح للاستيلاء حقيقة الملك أو حقه وكلاهما غير ثابت للاب زيلجى (قوله ويكون الولد حراً) لانه
ملكه أخوه فيعتق عليه (قوله وعليه العقر) فخلو الوطء عن الملك وسقط المحدثان (قوله وقال زفر
والشافعي يجب العقر) لان الوطء وجد في غير الملك اذ الملك انما يثبت ضرورة تصحيح الاستيلاء صيانة

فولدت فادعاه ثبت نسبه منه وصارت
أم ولد له (مطلقاً سواء كان ادعى شبهة
أم لا صدقه الابن فيه أم لا اذا كانت
في ملك الابن من وقت العلق الى
حين الدعوة (و) يجب (عليه
قيمتها) يوم علق (لا عقرها) وهو
صداق الامة (و) لا (قيمة ولدها)
وقد ذكر ابن مسعود ان المجارية لا نصير
عليه قول أبي يوسف ان المجارية لا نصير
أم ولد له ويكون الولد حراً بالقيمة وعليه
العقر لابن وقال زفر والشافعي يجب
العقر وانما قيد بالدعوة لان الاستيلاء

لما نه عن المضايح فيثبت الملك قبيل العلوق فلا ضرورة في نقله الى حال الوطء ولنا ان المصحح للاستيلاء حقيقة الملك اوحقه وكلاهما غير ثابت للاب فلا بد من تقديمه ليصح الاستيلاء بوقوع الوطء في ملكه فلا يجب عليه المقر زيلبي (قوله لا يتحقق بدون دعوته) لان الامة فراش ضعيف والضمير في دعوته كما في بعض النسخ للولد المفهوم من الاستيلاء وفي بعض النسخ بدون دعوة وفي بعضها بدون الدعوة جموي (قوله ودعوة المحدث) ويشترط ان تثبت ولايته من وقت العلوق الى وقت الدعوة حتى لو انت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت انتقال الولاية اليه لم تصح دعوته لما ذكرنا في الاب زيلبي أما اب الام وسائر ذوى الارحام فلا تصح دعوتهم نهرا لانه لا ولاية لهم في تلك المال عند الحاجة (قوله بالموت الخ) أو المجنون زيلبي (قوله ولو زوجها اباه) ولو فاسد أو تزوجها الاب بان كان الولد صغيرا كما في الحائض ولو قال ولو تزوجها الا فاد المستثنين نه (قوله لم تصر الامة أم ولده) لان انتقالها الى ملك الاب لصيانة ماله وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه درر ومن الحمل ان يملك أمته لطفله ثم يتزوجها در (قوله ويجب المهر) لالتزامه اياما بالنكاح وهو ان لم يكن مسمى مهر مثلها في الجمال أي ما يرغب في مثلها جالا فقط لا ما قيل ما يستأجر به مثلها للزنا ولو جاز وفي المجوهرة ذكر السرخصي ان العقر أي المهر في الحرائر هو مهر المثل وفي الاماء عشر قيمتها ولو بكر او نصف العشر لو تبينا نه (قوله لانه صح النكاح) لو قال كافي التدين لالتزامه بالنكاح لكان أولى لنحو الامة ما لو كان النكاح فاسدا ووطئها وولدت كما صرح به في التبيين (قوله وعند الشافعي لا يصح) لان ماله من المحق يمنع صحة النكاح فصارت تجارية مكاتبه أو مكاتبته ولنا ان المانع من النكاح حقيقة الملك اوحقه وكلاهما منتف عن الاب وانما له حق التملك وذلك لا يمنع صحة النكاح الا ترى ان الواهب له الزوج بالموهوبة وان كان له حق التملك بالاسترداد وحق الملك يمنع كافي كسب المكاتب وفي المكاتب حقيقة الملك ثابت زيلبي وقوله وحق الملك يمنع كافي كسب المكاتب فان للسيد حقاقه فيمنع من صحة تزوجه بامه من كسبه وانما ذكرنا الخبر في قوله وفي المكاتب حقيقة الملك ثابت لاكتساب المبتدا التذكير شيخنا (قوله لا القيمة) لعدم ملك الرقبة زيلبي (قوله وولدها حر) لانه ملكه أخوه فعنق عليه زيلبي (قوله لسيد زوجها) الحر المكلف در (قوله اعتقه عني بالف) أو زادت ورطل من خراذ الفاسد هنا كالمصحح در (قوله وفسد النكاح) وكذا لو قال رجل تحت أمة لمولاه أعتقه عني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح ويسقط في المسئلة الاولى المهر لاستحالة وجوبه على عبدها ولا يسقط في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكرت الملك بالاقضاء عندنا فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم أعتقه عني وقول المولى أعتقت بمنزلة قوله بعه منك وأعتقته عنك فاذا ثبت الملك اقتصا ففسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح عنده درر والاقتضاء دلالة اللفظ على مسكوت يتوقف صدقه أو صحته عليه ولما كان ثبوت البيع بطريق الاقتضاء سقط القبول الذي هو ركن البيع بحرف فيه بحث اذا قدمناه عن الدرر من ان قوله أعتقت بمنزلة قوله بعه منك وأعتقته عنك يشير الى انه قائم مقام القبول ولا يثبت فيه خيار الرؤية والعيب ولا يشترط كونه مقدورا التسليم حتى صح الامر باعتاق الا بق ويعتبر في الامر أهلية الاعتاق حتى لو كان صبيما ما دون الم يثبت البيع بهذا الكلام لكونه ليس أهلا للاعتاق وقد يكون المأمور فعل ما أمر به لانه لو زاد عليه بان قال بعتك بالف ثم أعتقت لم يصحح بابل كان مبتدئا ووقع العتق عن نفسه لعدم القبول غاية وسعدى ولا يفسد النكاح في مسئلة السكيب بحر ومفاده انها لو قالت قبلت وقع عن الامر در (قوله وولاؤه للحر) ويصح عن كفارتها لثبوت به كافي الوقاية جموي وقال زفر لا يفسد لوقوع العتق عن المأمور لان هذا الكلام خرج باطلا لان الاعتاق عن غير المالك لغوا ولا عتق فيما لا يملكه ابن آدم فيقع العتق عن ماله وهو المأمور كما اذا لم تسم الالف ولنا انها أمرته باعتاق عبده عنها ولا يتصور ذلك الا بتقديم ملكها فيه فيقدر تقديمه اقتضاء كمن قال لامرأته المدخول بها اعتدي ونوى الطلاق فانه

لا يتحقق بدون دعوته (ودعوة المحدث
للدعوة الاب بالموت أو الرق أو الكفر
ولاية الاب بالموت ولا يثبت الولاية
اماضت ثبوت ولايته لا تثبت الدعوة في
المجسد فلا تصح دعوته والدعوة في
نفس بالكسره هي الادعاء (ولو زوجها) أي
بالفتح هي الادعاء (ولو زوجها) الامة
لبن امته (أباه وولدت لم تصر) الامة
م ولده ويجب المهر (لا القيمة) أي قيمة
عند الشافعي لا يصح (لا القيمة) (حر)
الامة (وولدها حر) بلا قيمة
صحت عبد (فالتاسيد زوجها اعتقه
عني بالف) تقديره بعه مني واعتقه
ابا عني (ففعول) عتق العبد وفسد
نكاح) ويسقط المهر وعليها المولى الف
ولاؤه للحر وقال زفر لا يفسد (ولو لم
هل بالف) وباقى المسئلة بجهالها
لا يفسد النكاح (والولاؤه) أي
عتق عندهما

يقع لانه لا صحة للاعتداد بالقديم الطلاق لا يقال ان البيع ينفذ بالاحياء لاننا نقول نعم اذا كان مقصودا واما اذا دخل في ضمن شيء آخر فلا ولا يقال ان الملك للامير محتطف غير مستقر ومثله لا يوجب فسخ النكاح كالوكيل اذا اشترى زوجته للوكيل لاننا نقول الملك لما ثبت ثبت بموجبه وانفساخ النكاح لازم للملك فلا يفارقه ولا نسلم ان المشتري يدخل في ملك الوكيل بل يقع الملك ابتداء للوكيل في الصحيح وان وقع الملك للوكيل فقد تعلق به حق الموكل حالة ثبوته ومثله لا يوجب فسخ النكاح بخلاف ما نحن فيه فان العبد لم يتعلق به حق الغير بل يلى (قوله وقال أبو يوسف الوألهما) والنكاح فاسد لانه يقدم الملك بغير عوض نصيبا تصرفه ويسقط القبض كما سقط القبول في البيع المقدر بل أولى لان القبول في البيع ركن والقبض في الهبة شرط فلا يسقط الركن فاولى ان يسقط الشرط وصار كالامر بالتكفير عنه بالامام ولهما ان القبض فعلى حصى فلا يدخل في ضمن القول وانما يدخل في ضمن المحكي لا المحصى ولا تأثير لكونه ركنا أو شرطاً الا ترى ان الطهارة ونية الصلاة لا يستطآن وهما شرطان فيها والقيام والقراءة يسقطان بالعذر وهما ركنا والفقر في مسئلة التكفير ينوب عن الامر في القبض لكون الطعام قائماً قابلاً للقبض فتم به الهبة ثم يصير مؤدياً الى نفسه بحق الكفارة أما العبد فلا يمكن ان يجعل قابضاً نيابة عن الامر لان ماله يتلف بالاعتاق فلا يقع في يده شيء لينوب عن الامر ولانه عند عدم ذكر المال يحتمل ان يقدر رهبة ويحتمل ان يقدر بغيره فاسد لعدم ذكر الثمن وليس البعض بأولى من البعض فوقع الجهالة في التقدير بل يلى لكن في قوله ان الطهارة ونية الصلاة لا يسقطان نظراً لانه سبق ان مقطوع الدين والرجلين اذا كان بوجهه جراحة يصلى بغير طهارة وسبق ان من استولت عليه الهوم بحيث لا يمكنه استحضار العزيمة بقلبه يكفيه التلفظ بلسانه

وقال أبو يوسف الوألهما والنكاح فاسد
* (باب نكاح الكافر) *
والناسبة بينهما طاهرة لان الرق اثر
الكفر الا ان الكافر ادنى منه (نزوح
كافر بلا شهود

* (باب نكاح الكافر) *

هذا أولى من قول صاحب الهداية نكاح أهل الشرك لان الباب مشتمل على أنكحة أصناف أهل الكفر غير محتص بالمشركين ولانه لا يشمل الكفاي الاعلى القول بان أهل الكتاب داخلون في المشركين على ما اختاره البعض حموى وهما ثلاثة أصول الاول كل نكاح صحيح بين المسلمين فهو صحيح بين أهل الكفر خلافاً لما لاك ويرده قوله تعالى وامرأته جمالة المحطب وقوله عليه السلام ولدت من نكاح لا من سفاح والثاني كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كعدم شهود يجوز في حقهم اذا ائتمنوه عند الامام ويقررون عليه بعد الاسلام والثالث كل نكاح حرم محرمة المهل كالحارم يقع جائزاً وقال مشايخ العراق بل فاسد او عليه فنجب النفقة ويصدق اذ فيه واجمعوا انهم لا يتوارثون لان الارث ثبت بالنص على خلاف القياس في النكاح الصحيح فيقتصر عليه تنوير وشرحه وقوله واجمعوا انهم لا يتوارثون أى بهذا السبب وأما بالنسب فيتوارثون (قوله الا ان الكافر ادنى منه) اشار به الى الجواب عما عساه ان يقال حيث كان الرق اثر الكفر كان ينبغي تقديم نكاح الكافر على نكاح الرقيق (قوله تزوج كافر) قيد بكون الزوج كافراً لان المسلم لو تزوج ذمية في عدة كافر ذكراً بعض المشايخ انه يجوز ولا يباح له وطؤها حتى يستبرأها وقال النكاح باطل كذا في الخانية أقول وينبغي ان لا يختلف في وجوبها بالنسبة الى المسلم لانه يعتقد وجوبها الا ترى ان القول بعدم وجوبها في حق الكافر مقيد بكونهم لا يدينونها نهر وقوله كذا في الخانية قال شيخنا عبارتها والذي اذا بان امرأته الذمية فتزوجها مسلم أو ذمى من ساعته ذكراً بعض المشايخ انه يجوز له نكاحها ولا يباح له وطؤها حتى يستبرأها بحضة في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبه نكاحها باطل حتى تعتد بثلاث حيض وروى أصحاب الامام عن أبي حنيفة لعدة عليها وقال شمس الأئمة السرخسي اختلف المشايخ في وجوب العدة على الذمية في قول أبي حنيفة قال بعضهم لعدة عليها وقال

بعضهم تحجب العدة الا انها ضعيفة لا تمنع النكاح كالا ستبراء بين المسلمين بخلاف ما اذا كانت الذمة معتدة
من مسلم لان تلك العدة قوية فتمنع النكاح اهو قوله الا انها ضعيفة لا تمنع النكاح كالا ستبراء بين المسلمين
أى كما يجوز تزوج الامة حال قيام وجوب الاستبراء على السيد حموى واعلم انه يتفرع على ما سبق من ان
العدة وان وجبت عند الامام على قول البعض الا انها ضعيفة لا تمنع صحة النكاح ما ذكره الزيلعي بقوله
فاذا صح النكاح بخالة الاسلام والمرافعة حالة البقاء والشهادة ليست شرطاً فيها وكذا وجوب العدة في حالة
البقاء لا ينافي صحة النكاح الا ترى ان المنكوحه اذا ولدت بشبهة بان تزوجها رجل ودخل بها يجب عليها
العدة وتحرم على الاول على ما هو المختار واختاروا حرزاده ان العدة لا تحجب ولا يحرم وطؤها على الاول
وقبل ان كان الثانى عالماً فكما اختاره خواهرزاده وان لم يعلم فكلا الاول الخ وقوله وقيل ان كان الثانى
عالمًا اخذ كره قاضيان واقصر عليه وقال صاحب الخلاصة وبه يقتضى اه واعلم ان المراد من قول الزيلعي
وتحرم على الاول أى مادامت في العدة (قوله أوفى عدة كافر) قيد بكونه في هذه كافر لانها لو كانت
في عدة مسلم فانه لا يجوز به بخلاف المسلم اذا تزوج كافرة في عدة كافر حيث يصح لان الاصح نفي وجوب
العدة من طلاق الكافر (قوله وذات دينهم جائز) فيه ان الشرط جواز في دين الزوج خاصة ابن الكمال
وفيه تأمل حموى ووجهه ما ذكره عزمى حيث اعترض على الدرر جملة الشرط جواز عند الزوجين فقال
ان قول صاحب الهداية ومن تبعه وهو في دينهم جائز أولى لان اعتقاد المتزوجين وحدهما غير كاف في
ذلك ولا حكم له اه (قوله ثم اسلم) او ترافعا البنا ولم يذكره لانه معلوم بالاولى نهر (قوله وقال زفر النكاح
فاسد في الوحيين الخ) لان الخطابات عامة الا أن لا تتعرض لهم لذمتهم اعراضاً لا تقريراً فاذا ترافعا
أو اسلموا او المحرمة قائمة وجب التفريق ولهما ان النكاح في العدة لا يجوز اجماعاً وقد التزموا أحكامنا
فتزمتهم والنكاح بغير شهود مختلف فيه ولا ي حنفية ان العدة لا يمكن اثباتها حقاً للشرع لكونهم غير
مخاطبين به ولا حقاً للزوج لانه لا يعتقد به بخلاف ما اذا كانت تحت مسلم وذكر في النهاية ان الاختلاف
فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام والعدة غير منقضية اما بعد انقضاء العدة لا يفرق بالاجماع زيلعي وقوله
ولا حقاً للزوج لانه لا يعتقد به أى لا يعتقد وجوب العدة والا فالظاهر تأنيث الصغير فان قلت ان الكفار
مخاطبون بالمعاملات والنكاح منها قلت هكذا استشكل المسئلة في فتح القدير ولم يجب والجواب كما
في النهر عن البحر ان النكاح لم ينحصر معاملة بل فيه معنى العبادة (قوله لانه لو لم يدينوا جواز لم يقرأ
عليه في الاسلام) اجماعاً قال في الفتح ملزم في المأجزة وجوب العدة اذا كانوا يعتقدون لان المضاف
الى تبين الدارين العرقه لان في العدة نهر (قوله فرقي بينهما) أى فرق القاضي أو الذى حكمه در قال
البرجندي ظاهر العبارة يدل على انه لا تقع البيئونة بالاسلام وقال قاضيان تبين بدون تفريق القاضي
ذكره في القنية حموى (قوله اذا اسلم) وكذا بالاسلام أحدهما أو مراعاتهما جميعاً لا بما رعاة أحدهما عند
الامام خلافاً لما نهر اذ بمراعاة أحدهما يبنى حق الآخر بخلاف اسلامه لان الاسلام يعلم ولا يعلمى در
ولم يترافعا قبل الاسلام لم يفرق بينهما وفي الغاية عن المحيط انه يفرق بطلب المطلقة ثلاثاً اجماعاً وكذا
في الخلع وعدة المسلم لو كانت كتابية وكذا لو تزوجها قبل زوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلاثاً كذا في الشرح وغيره
والذى رأيت في المحيط الرضوى بعدم انقل ان المطلقة ثلاثاً لو طلبت التفريق يفرق اجماعاً قال وان
لم يطلب التفريق لا يفرق خلافاً لابي يوسف وزفر الا في مواضع يفرق من غير مراعاة بان يخلعها ثم يقيم
معها من غير عقد أو يطلقها ثلاثاً ثم تزوجها قبل زوجها قبل الزوج بانحو وكذا لو تزوج كتابية في عدة مسلم صيانة
للمسلم اه وهذا مخالف لما في الغاية من التوقف على الطلب في الخلع ونحوه نهر وذكر في الدر انه في هذه
المسائل الثلاثة يفرق من غير مراعاة بغير عن المحيط خلافاً للزيلعي والمحامى من اشتراط المرافعة انتهى
(قوله ثم هل هذه النكحة حكم العدة) يعنى أنكحة الكفار محارمهم (قوله ولم يتعرض لهم بعقد الذمة) أى
بسبب عقد الذمة وفيه ان وضع المسئلة غير مخصوص بالذى حموى (قوله ولا ينكح مرتداً الخ) لان

أو في عدة كافر) آخر (والمحال ان
(ذا) أى التزوج بغير شهود ونكاح
المعتدة (في دينهم جائز ثم اسلموا
عليه) وقال زفر النكاح فاسد في
الوجهين وقال في الوجه الثاني كما
قال أبو حنيفة وفي الوجه لانهم
قال زفر وانما قيد بالجواز في الاسلام
لو لم يدينوا جواز لم يقرأ عليه في الاسلام
(ولو كانت) الزوجة (بغيره فرق
بينهما) اذا اسلمتم هل هذه الانكحة
حكم العدة فيما بينهم أم لا قال بعض
أصحابنا انها فاسدة في حقهم اجماعاً
وقال القاضي الامام أبو زيد ومن تابعه
ان نكاح المحارم صحيح فيما بينهم عند
أبي حنيفة وهو الصحيح حتى قال لو طلب
أحدهما التفريق من القاضي لم يفرق
ويقتضى لها بنية النكاح اذا طلبت
ولا يسقط احصائه اذا دخل بها حتى
لو اسلم فتقدمه انسان بما تقدمه عنده
ولو كان النكاح فاسداً سقط احصائه
بالدخول بها وقال هو باطل في حقهم
ولم يتعرض لهم بعقد الذمة (ولا ينكح
مرتداً ومردة احداً) أى لا مسألة
ولا مرتدة ولا كافرة ولا مسلماً ولا مرتداً
ولا كافراً

النكاح يستند الملة ولا ملة له وما انتقل اليه لا يقر عليه عيني وهو أحسن مما علل به في النهر حيث قال أما المرتد فلا يستحقاقه القتل والامهال ضرورة التأمل والنكاح يشغله عنه ولا يرد من وجب عليه القصاص لان العفو مندوب اليه وأما المرتدة فانها محبوسة للتأمل وخدمة الزوج تشغلها ولهذا قال السيد بعد نقله فيه نظرا لان ما ذكر لا يتجشئ في الامة المرتدة لانها لا تحبس بل تخل مشغولة بخدمة الزوج (قوله ولا حريبا ولا ذميا) لاحاجة اليه فان الكافر يصدق بهما جوى (قوله والولد يتبع المخ) وهذا اذا لم تختلف الدار بان كانا في دار الاسلام أو في دار الحرب أو كان الصغير في دار الاسلام وأسلم الوالد في دار الحرب لانه من أهل دار الاسلام حكما وأما اذا كان الوالد في دار الحرب والولد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون مسلما اذا لم يمكن ان يجعل الوالد من أهل دار الحرب بخلاف العكس زيلعي فاني أفتخ من قوله أو على العكس من سهل القلم نهرو ويتفرع على عدم تبعية الولد لايه حيث كان الوالد في دار الحرب وأبوه في دار الاسلام انه يصح سبيته ويكون مملوكا للسابي وما في حاشية المحوى من قوله ويكون مملوكا للذمي صوابه للسابي ولو أسلم أبوه في دار الاسلام ثم سبي الصبي بعده وصار في دار الاسلام فهو مسلم لانهما اجتماع في دار واحدة فاما قبل الانحراج الحداد الاسلام فلا يكون مسلما باسلامه لان اختلاف الدارين يمنع التبعية في الاحكام وعند عدم الابوين يتبع الدار جوى عن الايضاح والمفيد بقى ان يقال في قول المصنف والولد يتبع خير الابوين دينا نظرا لانه لا يشمل تبعية الولد لايه المرتد اذا كانت امه نصرانية كما ساقى في باب المرتدين لان المرتد لا دين له الا ان يقال المراد الدين ولو حكما والمرتد باعتبار جبره على الاسلام قريب من المسلم فصار بهذا الاعتبار مسلما حكما جوى وأعلم ان في التقييد بالابوين ايماء الى انه لا يتبع المجدوه هذه مما خالف فيه المجدد الاب وتتصور تبعيته لاهله المسئلة وأبوه كقربان كانا كافرين فاسلمت فقبل عرض الاسلام عليه ولدت بجر عن المعراج (قوله خير الابوين دينا) تمييز محمول عن المفعول وغلب الاب لشرفه جوى (قوله والجوسى شر من الكفاي) اذله دين سماوى ودعوى ولهذا تؤكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين فكان المجوسى شرا حتى اذا ولد بينهما ولدي يكون كايما تبعاد رر وقوله اذله دين سماوى دعوى أى بحسب دعواهم فانهم يحسبون ان دينهم ليس بمخدوخ والا فهو ليس بدين سماوى الا ان عزمي زاده وكذا الوثني وسائر أهل الشرك شر من الكفاي والنصراني شر من اليهودي في الدارين لانه لا ذبيحة له بل يفتن كجوسى وفي الآخرة أشد عذابا وفي جامع الفصولين ولو قال النصرانية خير من اليهودية أو المجوسية كفر لا تبساته الخبر لما قيل بالقطعي لكن ورد في السنة ان المجوسى أسعد حالا من اليهودية لاثبات المجوسى خالقين فقط وهو لا حال الا بعد له در عن البرازية وأعلم ان خير ورستعملان للفاضلة ولغيرها فاذا كانا للفاضلة فاصلهما أخير وأشر على وزن أفعل وقد نطق باصلهما فروى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال لامة أتم أخيرهم يوم القيمة أى أخير الام وأما اذا لم يكونا للفاضلة فهما من جهة الاسماء كقوله تعالى ان ترك خيرا جوى (قوله والشافعي يخالفني ان الولد كفاي المخ) ويجعله مجوسيا لان المعارضة تحققت فاحدهما يوجب الحرمة والاخر يوجب التحلل فيرجح ما يوجب الحرمة لقوله عليه السلام ما اجتمع التحلل والحرام في شيء الا غلب الحرام التحلل بخلاف ما اذا كان أحدهما مسلما لان الكفر لا يعارض الاسلام ولنا ان حل الذبيحة والمنساحة من احكام الاسلام فيرجح بهما كما يرجح بالاسلام فلا تحقق المعارضة وقوله يرجح ما يوجب الحرمة ينتقض بما لو كان أحدهما مسلما زيلعي (قوله ولو أسلم احد الزوجين) بالغنا كان أو صيبا بشرط التمييز فيفرق باباه الصبي المميز بتفاني على الاصح بجر لكن في الاطلاق مؤاخنة من وجه آخر اشهر له لما لو كان الذي أسلم زوج السكانية وليس كذلك فلو قيد المسئلة بالمجوسيين كما في الدرر لكان أولى وكأنه استغنى بما سيجي من قوله ولو أسلم زوج السكانية بقى نكاحها فان قلت يرد عليه ما لو أسلم زوج المجوسية فتزوجت أو تنصرت حيث لا يفرق بينهما مع ان ظاهر كلامه يقتضى التفريق قلت يجاب بما في البحر من انه يمكن ان يراد بالسكانية ولو ما لا فلا يرد

ولا حريبا ولا ذميا (والولد يتبع خير الابوين دينا) فان كان احد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك لو أسلم احداهما وله ولد صغير صار ولده مسلما باسلامه (والجوسى شر من الكفاي) فيكون الولد تابع الكفاي والشافعي فيمنع ان الولد كفاي حتى لا تفعل فيجعله عنده (ولو أسلم احد الزوجين

(قوله عرض القاضي الاسلام على الآخر) بالنفا كان أو عجزاً ولو كان غير عجز ينظر عقله ولو عجزنا لم ينتظر لعدم نهايته فيعرض الاسلام على أبيه فان أسلم أحدهما بقي النكاح لتبعيته له فلو لم يكن له أي الجنون أو أن فالحكم شرعياً لقلته قال في الدرر فان لم يكن له أب نصب القاضي عنه وصيا فيقضي عليه بالفرقة باقاً في عر البنسي عن روضة العلماء للزاهدي اهـ (قوله أي وإن أي الاسلام فرق القاضي بينهما) ومنه ما إذا سكت غيرانه في هذه الحالة يكره عليه العرض ثلاثاً احتياطاً نهر (قوله وإن كان بعد الدخول يتوقف وقوع الفرقة بينهما على انقضاء ثلاثة أقرأه) لأن النكاح بعد الدخول متأكداً فيؤجل إلى ثلاث حيف ولنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية بابائه عن الاسلام رواه الطحاوي وأبو بكر بن العربي في العارضة وظهر حكمه بينهما ولم ينقل الينا خلافة فكان اجاباً عني ومنه تعلم أن المراد بالاقراء في كلام الشارح المحيض والعارضة شرح الترمذي للاخوذ بالذال المعجمة شيخنا (قوله وأباً طلاق) فتعد إذا أسلمت بعد الدخول بها وأبي الزوج بغير بخلاف المهاجرة لأنه لا خطر لنكاح المحرمي لكونه ملحماً بما جدوا علم أن المراد بالطلاق في كلام المصنف البائن جوي عن النهاية ولفظه وأباً طلاق بائن مطلقاً سواء كان قبل الدخول أو بعده عندهما وعند أبي يوسف فسح قال في النهاية حتى لو أسلم الزوج لا يملك الرجعة تغليظاً للامر عليه اهـ وأطلق في كون أباً الزوج طلاقاً فم الصغير المميز وكذا إياه أحد أبوي المجنون طلاقاً أيضاً في الأصح در وقوله وهو من أغرب المسائل حيث يقع الطلاق من صغير ومجنون زيلعي وفيه نظر إذا طلاق من القاضي وهو عليهما لأمهما فليس بأهل للايقاع بل للوقوف نظره شيخنا لتصريحهم بأنه إنما كان أباً طلاقاً لأنه أساقا الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان فان فعله والآناب القاضي منابه فكان تقرير القاضي بابائه بطريق النيابة عن المميز واحداً أبوي المجنون وفعل النائب منسوب للنوب عنه لا محالة فكان الطلاق واقعاً منهما حكماً اهـ وفوله في الأصح يشير إلى أن الأب من أحد أبوي المجنون لا يكون طلاقاً بل فسحاً على غير الأصح (قوله مطلقاً سواء كان قبل الدخول أو بعده) ثم إن كان الأب منه وجب لها كل المهر في المدخول بها ونصفه في غير المدخول بها وإن كان الأب منهن فلا شيء لها إلا الموطوءة لأن غير الموطوءة فوتت المبدل قبل تأكد المبدل فاشبه الرذة والمطاوعة درر والمطاوعة بفتح الواو يعني أنها إذا ارتدت والعياذ بالله تعالى ومكنت ابن زوجها فان كان بعد الدخول كان لها المهر لتأكده بالدخول وإن كان قبله فلا مهر لها عناية (قوله وعند أبي يوسف فسح) لا يي يوسف أنه يتصور وجوده من المرأة وبمثله لا يقع الطلاق عني فكان كالفرقة بسبب الملك ولهم أنه لما فات الامساك بالمعروف وجب التسريح بالاحسان فان طلق والآناب القاضي منابه في ذلك فيكون طلاقاً إذا كان ناشئاً عن إليه الطلاق لأنه أي القاضي إنما ينوب عنه فيما التفريق به والذي إليه الطلاق وفي هذا تصريح بأنه لو طلق وقع ولم يحتج إلى التفريق أما المرأة فالتذي اليها الفسخ فإذا ابت نأب القاضي منابه بخلاف الملك فان الفرقة فيه لا بهذا المعنى بل للتفاني واعلم أن في جعل الأب طلاقاً نوع تجاوز وفي الحقيقة إنما هو بسبب فقط كما يقصص عن ذلك ما مر نهر ولما قال الشلبي فان قلت فهذا صريح في أن الأب ليس بطلاق إنما الطلاق تعريف القاضي بعد الأب حيث لم يوجد من الزوج طلاق فكيف يستقيم قوله في المتن وأباً طلاق قلت لما كان الأب سبباً لتفريق القاضي أطلق عليه طلاقاً من باب إطلاق السبب على المسبب وهو سائغ (قوله لا أباً طلاقاً) أي لا يكون الأب منهن طلاقاً بل فسحاً بالاتفاق (قوله ولم يكونا من أهل الكتاب) ينبغي تقييده أيضاً بعدم تعودها أو تصرها لما قلناه من أن تنصر المجوسية أو تهودها بعد اسلام زوجها المجوسي حكمه حكم ما لو كانت وقت أن أسلم كناية (قوله أو كانتا والمرأة هي التي أسلمت) احتراز به عما لو كان الرجل هو الذي أسلم (قوله لم تبين حتى تحيض ثلاثاً) أو يمضي ثلاثة أشهر لو كانت آيسة أو صغيرة نهر ووجه توقف البينة على الحيض أن الاسلام ليس سبباً لها ولا بد منها فعلاً للفساد وعرض الاسلام متعذر لقصور الولاية فاقنا شرطها في

عرض القاضي الاسلام على الآخر (الاسلام على الآخر) (قوله أي وإن أي الاسلام) (قوله القاضي بينهما) (قوله مطلقاً سواء كان قبل ولا يتوقف مطلقاً سواء كان قبل الدخول أو بعده) (قوله وقال الشافعي ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة باسلام احدهما وان كان بعد الدخول يتوقف وقوع الفرقة بينهما على انقضاء ثلاثة أقرأه) (قوله ان هذه الفرقة طلاق عند أبي حنيفة ومحمد إذا أسلمت المرأة فقط وعند أبي يوسف لا تكون الفرقة اما إذا أسلم الزوج فقط فلا تكون الفرقة طلاقاً اتفاقاً والى هذا أشار بقوله (قوله وأباً طلاقاً) (قوله مطلقاً سواء كان قبل الدخول أو بعده عندهما وعند أبي يوسف فسح وقال الشافعي أباً طلاقاً مطلقاً لا يكون طلاقاً بل فسحاً على غير الأصح) (قوله أي آية) (قوله لا أباً طلاقاً) (قوله لم يكونا من أهل الكتاب في دار الحرب ولم يكونا من أهل الكتاب في دار الإسلام) (قوله أسلمت فانه يتوقف أو كانتا والمرأة هي التي أسلمت فانه يتوقف أو لم تبين) (قوله حتى تحيض ثلاثاً) (قوله وقال الشافعي ان كان قبل الدخول وقعت الفرقة باسلام احدهما في الحال وإن كان بعد الدخول يتوقف على مضي ثلاثة قروء)

الطلاق الرجعي وهو متى المدة مقام السبب كافي حفر البئر ولا فرق بين المدحول بها وغير المدحول
بها والشافعي يفصل كما مر في الاسلام في دارنا واذا وقعت اليثونة والمرأة حرة فلا عدة عليها وان
كانت هي المسئلة فكذلك عند الامام خلافا لما جرى وقوله فلا عدة عليها يعني الا اذا كانت حاملا كافي
الشربلية عن الكافي وقوله كافي حفر البئر يعني به ان للاضافة الى الشرط عند تعذر الاضافة الى
العدة نظير افي الشرع وهو حفر البئر في الطريق يضاف ضمان ما تلف بالسقوط فيه الى الحفر وهو شرط
لان العلة تنقل الواقع وقد تعذر لكونه طبيعيا فاضيف الى الشرط فيه وهو الحفر لانه لم تعارضه العلة
شربلية ايضا وفي قوله لم تبين ايماء الى ان الفرقة طلاق وهو قولهما وجزم به محمد في السير الكبير وقال
الثاني هو فتح نهر قال المحوى ولو حمل الاول على ما اذا كان هو الا في الثاني على ما اذا كانت هي الالية
لكان حسنا واقول فيه نظرم وجهين اما اول فلان الاباء فرغ العرض وهو هناك متعذر واما ثانيا
فهو ما يلزم على هذا الحمل من صيرورة الخلاف لفظيا وهو خلاف ما سبق عند قول المصنف واما قوله
طلاق فتدبر (قوله ولو اسلم زوج الكتابية) ولوما لا يبق نكاحها لان الاسلام التزوج بها ابتداء فالبقاء
سهل (قوله وتبين الدارين) حقيقة وحكم بسبب الفرقة حتى لو خرج احدهما من دار الحرب الى دار
الاسلام مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد المذمة في دار الاسلام وقعت الفرقة بينهما لانه ينافي انتظام
المصالح وما ينافيها يقطع النكاح كالحرمية والمراد بالتبين حقيقة تباعدهما شخصيا وبالحكمي ان لا
يكون في الدار التي دخلها على سبيل الرجوع بل على سبيل القرار والسكنى حتى لو دخل المحربي دارنا
بأمان لم تبين زوجته لانه في داره حكم الا اذا قبل الذمة نهر (قوله لا السبي) لانه يوجب ملك الرقبة وهو
لا ينافي النكاح ابتداء ولهذا لو تزوج أمته جاز فكذلك بقاء ولهذا لو كانت المسيية منكوبة مسلم او ذمي
لا يبطل النكاح نهر عن العناية (قوله وعند الشافعي سبب الفرقة السبي دون التبين) حتى تقع الفرقة
عنده بالسبي ولو سبيهما معا ولا تقع بالتبين لان السبي يقتضي صفاء المسيي بالسبي اما بتبين الدارين فتأثيره
في انقطاع الولاية لا في ابطال النكاح الا ترى ان المحربي المستامن او المسلم المستامن لم تقع الفرقة بينهما وبين
امراته ولنسائه مع التبين حقيقة وحكما لا تنتظم المصالح والنكاح شرع لمصالحه لالعينه فلا يبق عند
عدمها كالحرمية اذا اعترضت عليه لان اهل الحرب كالموتى ولهذا لو اتفق بهم المرتدي بحري عليه احكام
الموتى فلا يشرع النكاح بين المحي والميت بخلاف المستامن لان تبين الدارين لم يوجد حكما لقصد
الرجوع الى داره اذ هو لم يدخلها للقرار زيل على فان قلت رده عليه السلام بنته زينب رضي الله عنها الى
زوجها بالعقد الاول دليل على ما ذكر قلت روي انه عليه السلام ردها بعقد جديد فكان المثبت أولى من
الثاني على ان ما رواه غير صحيح عند اهل النقل فلا يعارض ما روينا له عنه فان قلت فيما رويتم حجاج وهو
متكلم فيه قلت هذا جرح مهم فلا يصح وقد وثقه اهل النقل حتى نرج له مسلم ولان ما رواه متروك الظاهر
لانه ذكر فيه ان اسلامها كان قبل اسلامه بست سنين وقبل بستين وهم لا يرون بقاء النكاح بعد انقضاء
عدتها قبل اسلام المتأخر منهما فان قلت قد أباح عليه السلام وطء سبايا واطاس بعد الاستبراء وقد سبين
مع ازواجهن قلت لا نسلم بل سبين وحدهن لان رجلهن قتلوا عني وقوله روي انه عليه السلام ردها
بعقد جديد قال في الفتح روي ذلك الترمذي وابن ماجه والامام احمدوا ايضا يقطع بان الفرقة وقعت
بينها وبين زوجها في العاص عدة تزيد على عشرين فانها أسلمت بحكمة في ابتداء الدعوة حين دعاه صلى
الله عليه وسلم خديجة وبناته وقد انقضت العدة وروي انها كانت حاملا فاسقطت حين خرجت مهاجرة
الى المدينة واستمر ابن الربيع على شركه الى ما قبيل الفتح فخرج تاجرا الى الشام فأخذت سرية المسلمين
ماله وأحجزهم هربا ثم دخل بليل على زينب فأجارتها ثم كلم صلى الله عليه وسلم السرية فردوا ماله فاحتمل
الى مكة وكان رجلا كريما أميناً لم يبق لاحد عليه علقه قال يا اهل مكة هل بقي لاحد منكم عندي
مال لم يأخذوا الا جزاء الله خيرا فقد وجدناك وفيما كرمنا قال فاني أشهد ان لا اله الا الله وان محمدا

(ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحها
وتبين الدارين سبب) وقوع الفرقة
لا السبي) وعند الشافعي سبب الفرقة
السبي دون التبين حتى اذا خرج احد
الزوجين النيام دار الحرب مسلما
وقعت البدونة بينهما وعند الشافعي
لا تقع ولو سبي أحد الزوجين تقع الفرقة
بينهما اتفاقا عندنا لتبين الدارين
وعند الشافعي السبي وان سبيهما
لم تقع الفرقة بينهما عندنا وعند
الشافعي تقع

عبدته ورسوله والله ما منعتني من الاسلام الا ان تظنوا اني اغتاردت ان اكل اموالكم فلما اذاه الله اليكم
 وفرغت منها اسبلت وما ذكر في الروايات من قولهم وذلك بعد ست سنين او ثمان سنين او ثلاث سنين فانما
 ذلك من حين فارقه بالابدان وذلك بعد غزوة بدر وما اليه نونة فقبل ذلك بكثير لانها ان وقعت من حين
 آمنت فهي قريب من عشرين سنة الى اسلامه وان وقعت من حين نزلت ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا
 وهي مكينة فاكتر من عشرين سنة وعلم ان بناته صلى الله عليه وسلم لم تنصف واحدة منهم قبل البعثة بكفر لي قال
 آمنت بعد ان لم تكن مؤمنة فقد اتفق علماء المسلمين ان الله تعالى لم يبعث نبيا قط اشرى بالله طرفة عين
 والولد يتبع المؤمن من الابوين فلزم انهن لم تكن احداهن قط الا مسلمة نعم قبل البعثة كان الاسلام
 اتباع ملة ابراهيم عليه السلام ومن حين البعثة لا يثبت الكفر الا بانكار المنكر بعد بلوغ الدعوة ومن اول
 ذكره عليه السلام لا ولاده لم توقف واحدة منهم انتهي ومنه تعلم ان المراد من قول الشيخ العيني فيما سبق
 كالزيلي ولان ما رواه متروك الظاهر لانه ذكر فيه ان اسلامها قبل اسلامه الخ اي متابعتها لا يها عليه
 السلام مع ما كانت عليه من كونها قبل التبعية على ملة ابراهيم عليه السلام فالمراد باسلامها تبعيةها
 لا يها عليه السلام لانها كانت متصفة قبل ذلك بالكفر ونقل شيخنا عن المواهب اللدنية ما نصه واما
 زينب فهي اكبر بناته بلا خلاف الا ما لا يصح وانما الخلاف فيها وفي القاسم ايهما ولدا ولا قال ابن
 اسحاق انها ولدت سنة ثلاثين من مولد النبي صلى الله عليه وسلم وولدت لزوجها وابن خالتها الى العاص
 عليا مات صغيرا قد نازح الحلم وكان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم على ناقته يوم الفتح وولدت له ايضا
 امامة التي حملها عليه السلام في صلاة الصبح على عاتقه وكان اذا ركع وضعها واذا رفع رأسه من السجود
 اعادها وترجها على بن أبي طالب بعد موت فاطمة انتهي (تتمة) ما نقل عنه عليه السلام من قوله ان
 أبي وأباك في النار ليس على ظاهره وما نقل عن أبي حنيفة انه قال في الفقه الا كبر ان أبوي النبي صلى الله
 عليه وسلم ما ناعا على الكفر مردود بان النسخ المتقدمة من الفقه الا كبر ليس فيها شيء من ذلك وبان الموجود
 فيها ذلك لا في حنيفة محمد بن يوسف البخاري لا في حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي قال شيخنا هذا
 ما نص عليه ابن حجر الهيتمي ثم المسكي في فتاواه انتهي (قوله وتنكح المهاجرة) البينا وهي التاركة دارها على
 عزم عدم العود مسلمة او ذمية نهرا واسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية حموي ودرر (قوله الحائل)
 وهي التي لم تكن حاملا وضع المسئلة في المهاجرة لان التي طلقت في دار الحرب لا عدة عليها اتفاقا نهرا
 (قوله وعندهما تلزمها العدة) لان الفرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام فيلزمها حكم الاسلام
 وفيه نظر لانه منصوص بالمسيسة وما قبل حلها للسابع دليل على فراغ رجعها ليس بشيء اذ لو كان كذلك لوجب
 الاستبراء ولا في حنيفة انها انزال النكاح المتقدم وجبت اظهار الخطر ولا خطر لملك المجري ولهذا لا تجب
 على المسيسة وفيه نظر لان المفهوم منه ان العدة تجب حقا للزوج على ما فصحه عنه من قال لانه لو وجبت
 لوجب حقا للزوج ولا حرمة للعربي وقدم في باب المهر أنها حق الشرع والولد حموي عن ابن الكمال
 فلا سلم ان يستدل للامام بما في الدرر من قوله وجه جواز النكاح قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن
 حيث أباح نكاح المهاجرات مطلقا فقيده بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ الخ (قوله ما لم تضع
 حملها) هو الاصح لان في بطنها ولدا ثابت النسب فظهر في حق المنع احتياطاً نهرا (قوله وروى الحسن عن
 أبي حنيفة انه يصح النكاح الخ) رجه الا قطع وظاهر اراية هو الاول نهرا (قوله وارتداد أحدهما الخ)
 ويشترط ان يكون المرتد صاحباً فان اسلام السكران وار صح لا يصح ارتداده ولا تبين امراته حموي عن
 البرجندي (قوله صح في الحائل) اي رفع للعقد من اصله سواء كانت المرأة مسلمة او كاثبة حموي عن الفتح
 وحيث كان ارتداد أحدهما فصحا فلا ينتقص به اعدا الطلاق نهرا (قوله وقال محمدان كانت الفرقة
 من قبل الزوج الخ) هو يعتبرها بالاباء وابو يوسف مر على اصله في الاباء وابو حنيفة فرق بينهما ووجهه
 ان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة اولا بتقام المصالح والطلاق رافع فتعذر رجعه للردة

(وتنكح) المرأة (المهاجرة الحائل) في
 الحائل مطلقا سواء كانت مسلمة او ذمية
 (بلا عدة) عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى وعندهما تلزمها العدة ما اذا
 كانت حاملا فلا تقول بوجوب العدة
 عليها ولو كانت لا تنكح ما لم تضع حملها
 وروى الحسن عن أبي النكاح ولكن
 الله تعالى انه يصح النكاح في
 لا يبرها (وارتداد أحدهما) فصح في
 الحائل) مطلقا سواء كان قبل الدخول
 او بعده وقال الشافعي لا تقع العرق
 بعد الدخول حتى تنقضي قبل الزوج
 محمدان كانت العرق من قبل الزوج
 فهي فرقة بطلاق (فالموطوءة
 المهر) السكامل (ولدها نصفه ان
 ارتد الزوج

طلاقا بخلاف الاباء لانه يغوت به الامساك بالمعروف فيجب التسريح على ما مر ولهذا تتوقف الفرقة بالاباء
على القضاء ولا تتوقف الفرقة بالردة محوى هذا وسكت عن العدة ولا ريب في وجوبها غير انه لا نفقة لها
فيها السكن لها السكنى وبه يفتى خلاصة وهذا اذا كانت هي المرتدة فان كان هو المرتد فلها النفقة ولو
ماتت ورثها زوجها المسلم استحسننا لا قياسا وهو قول زفر خانية وفيها لو حقت بدارا لمحرب كان له ان
يتزوج بأختها واربع سواها نهر يعني ولو قبل انقضاء العدة (قوله وان ارتدت المرأة لاشئ عليه) لان
الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعية توجب سقوطه درر وهو حوا بتعزيرها خمسة وسبعين وتعبر على
الاسلام وعلى تجديد النكاح زجر الها بهر يسير كدينار وعليه الفتوى والولوا الحجة وأفتى مشايخ بلخ بعدم
الفرقة بردها زجرا وتيسيرا لاسيما التي تقع في الكفر ثم تذكر قال في النهر والافتاء بهذا أولى من الافتاء بما في
النوادير لكن قال المصنف ومن تصفح أحوال نساء زماننا وما يقع منهن من موجبات الردة مكررا في كل
يوم لم يتوقف في الافتاء برواية النوادر أقول وقد بسطت في القنية والاحتجتي والفتح والبحر وحاصلها
انها بالردة تسترق وتكون فيا للمسلمين عند أبي حنيفة وبشرى الزوج من الامام أو بصرفها اليه لو مصرفا
ولو استولى عليها الزوج بعد الردة ملكها وله بيعها ما لم تكن ولدت منه فتكون كام الولد وتقل المصنف في
كتاب الغصب ان عمر رضي الله عنه هجم على نائحة فضر بها بالردة حتى سقط نجارها فقبل له يا امير المؤمنين
قد سقط نجارها فقال انها لحرمة لها ومن هنا قال الفقيه أبو بكر البخني حين مر بفسا على شط نهر كاشفات
الرؤس لحرمة لمن اغتال الشك في ايمانهن كانهن حريات درتمة ذكر الایاری في شرح الجامع الصغير في الكلام
على قوله عليه السلام اجيبوا الداعي ولا تردوا الهدية ولا تضربوا المسلمين انه عليه السلام عاش ما ضرب
بيده خادما ولا عبدا ولا امة انتهى (قوله ولو ارتد امعا) بان لم يعرف سبق أحدهما على الآخر نهر (قوله
فهما على نكاحهما استحسننا) ووجهه ان بنى حنيفة ارتدوا ثم أسلموا ولم تأمرهم العجالة بتجديد النكحة
وارتدادهم واسلامهم واقع معا يجيها لالتاريخ فترك القياس لاجماعهم عيني (قوله وفي القياس تقع الفرقة
بينهما وهو قول زفر) لان ردة أحدهما منافية فردتهما بالاولى وجوابه ما قد علم (قوله وبانت لو اسلم
متعاقبا) لان اسلام احدهما اذا تقدم بقى الآخر على ردة فيتحقق الاختلاف درر فان كان المتأخر اسلاما
هي المرأة قبل الدخول سقط المهر وان كان هو الزوج لما نصف المهر والتمتع نهر ولو كانت نصرانية تحت
مسلم فتمتعها وقعت الفرقة بينهما عند أبي يوسف خلافا لمحمد عيني لانهما ارتد امعا لان خمس النصرانية
كاحداث اصل الكفر وهذا لان الجوسية لا يجوز للسلم ان يتزوج بها فاحداثها كاحداث الردة لابي يوسف
ان الزوج لا يقر على ذلك الدين بل يجبر على الاسلام والمرأة تقر عليه فصار كردة الزوج وحده وهذا لما
عرف ان الكفر كله ملية واحدة فالانتقال من كفر الى كفر لا يجعل كالانشاء فصار كالولتة ودان
الفرقة تقع فيه بالاتفاق فكذا هذا وعجدي فرق فيقول ان الجوسية لا يجوز للزوج بها فيكون احداثها
كالارتداد بخلاف اليهودية لا ترى انها لو تجست وحدها تقع الفرقة بينهما ولو تهودت لا تقع فاقترا في بلخ

* (باب القسم) *

لما ذكر جواز نكاح اربعة من النسوة للمعروثتين للعبد لم يكن بد من بيان القسم غير ان اعتراض ما هو اهم
بالله كراوجب تأخير وهو لغة تعيين الانصاء بين الشركاء وشرعا التسوية بين المنكوحات في البيوت
والملبس والمشرى والسكنى محوى لافي المجامعة لانها تنبني على النشاط فلا يقدر على التسوية فيها كالحجة
درر فلو كان عمله ليلا كالحارس قسم نهارا كما ذكره الشافعية وهو حسن نهر (قوله وهو فرض) قال
المحوى ساقه مساق المنقول وقوله في النهر ينبغي ان يكون فرضا لظاهر الآية تعقبه بان الفرصة لا تثبت
بالظاهر بل بالصريح القطعي انتهى وبؤيده ما في الفتح حيث قال وهو واجب لقوله تعالى بعد بيان حل

(وان ارتدت) المرأة (لا) شئ عليه
واعلم ان قوله ان ارتدت متعلق بقوله
لغيرها (والا بالانظريه) أي نظير
الارتداد فان فرق بينهما باثباتها
بعد الدخول فلها المهر وان كان قبل
الدخول فلا مهر لها وان كان باثباته
بعد الدخول فلها جميع المسمى
وان كان قبل الدخول فلها نصفه
(وان ارتد) معا (واسلم) معا (لم
تبني) المرأة فهما على نكاحهما
استحسننا وفي القياس تقع الفرقة
بينهما وهو قول زفر (وبانت) المرأة
(لو اسلم) حال كون كل منهما (متعاقبا
لا) * (باب القسم) * بالفتح
مصدر قسم وبالكسر النصيب وهو فرض

الاربعة فان خفتم ان لا تعدلوا قواحدة او ما ملكت ايمانكم فاستقدنا حل الاربع مقيدا بعدم خوف عدم العدل وثبوت المنع عن اكثر من واحدة عند خوفه فعلم اجماعه عند تعددهن انتهى (قوله البكر كالتيب والمجديدة كالقديمة) لاطلاق النصوص ونخصهما مع ان الجنونة التي لا يخاف منها والمريضة والرتقاء والمحاض والنفساء والصغيرة التي يمكن وطؤها والمهرمة والمظاهرة منها والمولى منها والحامل كغيرها لانها محل الخلاف ولم ارجح المتكوجة اذا وطئت بشبهة وهي في العدة والمحبوسة بدين لا قدرة لها على وفائه والناشرة والمسطورة في كتب الشافعية انه لا قسم في الكل وعندى انه يجب للموطوءة بشبهة ان هذا من قولهم انه مجرد الا يناس ودفع الوحشة وفي المحبوسة تردد او ما الناشرة فلا ينبغي التردد في سقوطها لانها بخروجها رضية باسقاط حقها او اما المطلقة الرجعية فان اراد مراجعتها قسم والا نهر واقول في دعوى وجوبه في العدة للمتكوجة الموطوءة بشبهة تأمل فان نفقت في هذه العدة ليست واجبة عليه ومعلوم ان القسم عبارة عن التسوية في البيوتة والنفقة والسكنى فليرجع حوى والتقييد بانه لا قدرة لها على وفائه يقتضى انه اذا كان لها قدرة لا قسم لها وهو ظاهر (قوله وقال الشافعي ان كانت المجديدة بكر ا يغضها بسبع ليال الخ) ولا يحتسب علمه بذلك الا اذا طلبت زيادة على ذلك فينشد بطل حقها ويحتسب عليها بتلك المدة لقوله عليه السلام للبكر سبع ولتيب ثلاث ثم يعود الى أهله وبه قال مالك واجحد قلنا المراد منه التفضيل بالبداة للمجديدة دون الزيادة وهو محمول على الصلح عني بان يبدأ بالمجديدة فيبيت عندها سبعان كانت بكر او ثلثان ان كانت ثيبا ثم يبيت عند القديمة كذلك اى سبعا او ثلثا واقول في الاستدلال بهذا الحديث على انها اذا طلبت الزيادة سقط حقها ويحتسب عليها بتلك المدة نظر لا يخفى الا ان يكون ذلك لدليل آخر (قوله والمسئلة كالسكائية) اى فى القسم وما فى الغاية اتفقوا على وجوبها فى النفقة يسارده الزيلعي بانه لا يتأتى الا على قول من اعتبر حاله لا على من اعتبر حالهما واجاب الغزى بان مراده التسوية فى وجوب النفقة لا فى كيتها بخلاف ما فى الدرر لم يصح بانه لا يجوز ترجيح بعض على بعض ولا يمكن الجواب عنه اما كلامه فى الغاية فليس فيه تصريح بذلك فظهر الفرق (قوله فيه اى فى القسم) لاطلاق قوله عليه السلام من كان له امراتان ومال الى احدهما فى القسم جامع يوم القيامة وشقه مائل ولان القسم من حقوق النكاح ولا تفاوت بينهما فى ذلك والاختيار فى مقدار الدور للزوج لان المستحق التسوية دون طريقهما وما فى الدرر من ان التسوية تستحق فى البيوتة والنفقة والسكنى وانه لا يجوز ترجيح بعض على بعض تعقبه فى الشرنبلالية بان فيه اخراجا للثمن من افادته موافقة ما سيذكره فى النفقة من انها معتبرة بحالهما الا ان العدل فى الماكل والملبس بعدم تعدى الواجب فاذا كانت احدى نسائه غنية لا يكون نفقته على الاخرى الفقيرة منها فتنفسر العدل بانه لا يجوز ترجيح بعض على بعض لا يكون الا على القول باعتبار حال الزوج وليس هو المقتضى به او يحمل على تساوى حال النساء فى الغنى او الفقر انتهى (تنبيه) المحبوب والمحصى والعين كالفحل وكذا الصبي اذا دخل بامرأته لان وجوبه بحق النساء وحقوق العباد تتوجه على الصبيان عند وجود تقرر السبب وفى فتح القدير وقال مالك ويدور على الصبي به على نسائه وظاهره انه لم يطلع فيه على شئ عندنا واذا قلنا بوجوبه على الصبي وتركه فهل يأثم الوطءا ذالم يأمره بذلك ولم يدبره قال فى البحر وينبغى ان يأثم وعماد القسم الدليل ولا يجامع المرأة فى غير يومها ولا يدخل ليلا على التى لا قسم لها ولا باس ان يدخل عليها انهارا والحاجة ويعودها فى مرضها فى ليلة غيرها فان ثقل مرضها فلا باس ان يقيم عندها حتى تشفى او تغتو شرنبلالية عن الجوهرة ولم يقيد به بما اذا لم يكن عندها من يؤنسها كما فى النهر (تنبيه آخر) القسم عند تعدد الزوجات فمن له امرأة واحدة لا يتعين حقها فى يوم من كل اربعة فى ظاهر الرواية ولو كان لها ما موه مستولدات فلا قسم ايضا ويستحب ان يسوى بينهما فى المضاجعة (تنبيه آخر) لا يلزم بعد تمام الدور على نسائه ان يتبدل الدور عليهن عقب تمامه فانه لو ترك المبيت عند الكل بعض الليالى وانفرد بنفسه او كان بعد تمام الدور على نسائه مع سراريه وامهات اولاده

(البكر كالتيب) مطلقا سواء كانت البكر قديمة او جديدة (والمجديدة كالقديمة) مطلقا سواء كانت المجديدة بكر او ثيبا وقال الشافعي ان كانت المجديدة بكر ا يغضها بسبع ليال المجديدة بكر ا يغضها بسبع ليال (والمسئلة وان كانت ثيبا ثلاث ليال) والمراقة كالباقة كالسكائية (قوله) اى فى القسم والمراقة كالجنونة (فيه) اى فى القسم

قوله قوله فيه حتى هذه القولة التامح من القولة التى بعدها كما هو ترتيب الشافعي

لا يمنع من ذلك وفي الجوهرة قد قالوا ان الرجل اذا امتنع من القسم يضرب لانه لا يستدرك الحق فيه
 بالحبس لانه يغوث بمضي الزمان انتهى ولا يعز في المرة الاولى بل اذا عاد بعد ما نهاه القاضي اوجعه عقوبة
 وامره بالعدل لاساءة اديه وارثه ككابه محرما وهذا مستثنى من قولهم القاضي مخير في التعزير بين الضرب
 والحبس لاختصاص هذا بغير الحبس شربلاية عن البحر (قوله والعاقلة كالجنونة) يعني التي لا يخاف
 منها كما سبق والمحائض والنفساء والقرناء والرتقاء كغيرها (قوله وللحررة ضعف الامة) ولو مكاتبه او مبيعة
 بذلك قضى الصديق وعلى رضى الله عنهما ولان حل الامة انقص من حل الحررة بدليل انه لا يجوز نكاحها
 معها ولا بعدها فلا بد من اظهار النقصان في المحقوق نهرو فيه نظرا لانه ان اراد كل المحقوق برد النفقة
 والسكنى لعدم وجوب اظهار النقصان فيهما وان لم يرد كلها لا يتم التعليل واعلم ان المكاتب والمديرة وام
 الولد بمنزلة الامة لان الرق فيهن قائم جوى ولو اقام عند الامة يوما فاعتقت يقيم عند الحررة يوما وكذا لو اقام
 عند الحررة ثم عتقت الامة ينتقل الى العتقة لان المنقص قد زال وفي الاولى خلاف زفر تبيين (قوله
 والمريضة في القسم كالصحبة) وكما ان مرضها لا يسقط حقة في القسم فكذا مرضه لا يكون مسقطا لمحققه
 في القسم قال في البحر ولم اركيفية قسمه في مرضه حيث كان لا يقدر على التحول الى بيت الاخرى والظاهر
 انه اذا صح ذهب عند الاخرى بقدر ما اقام عند الاولى مريضاً ولا يخفى انه اذا كان الاختيار في مقدار الدور
 اليه حال صحته ففي مرضه أولى فاذا مكث عند الاولى مدة اقام عند الثانية بقدرها واذا مرض في بيت له
 دعا كل واحدة في نوبتها لانه لو كان صحيحاً واراد ذلك ينبغي ان يقبل منه نهرو اقول كيف يتصور ان يقدر
 الدور حال مرضه فضلاً عن كونه أولى مع كونه لا يعرف مقدار مدة مرضه حتى يقدر به الدور اللهم الا ان
 يكون مرضه محي ذات ادوار كما عرف في كتب الطب جوى واقول المراد من تقدير الدور في المرض أى ما لا
 بعد حصول البرهان يقيم عند الثانية في الصحة بقدر ما اقام عند الاولى في المرض واعلم ان ما ذكره من
 ان الاختيار في تقدير الدور اليه ليس على اطلاقه حتى لو اراد ان يدور سنة لا يطلق له بل لا ينبغي ان يطلق
 له مقدار مدة الايام اذا كان وجوبه للتأنيس ودفع الوحشة وجب ان تعتبر المدة التريبة وأظن اكثر
 من جعة مضارة لان ترصيا به قال في البحر والظاهر الاطلاق لانه لا مضارة حيث كان على وجه القسم
 لانها مطمئنة بمجي نوبتها وانصرف في النهري ما في القبح بقوله وفي نفي المضارة مطلقاً نظراً لا يخفى انتهى وهذا
 ظاهر في عدم الوقوف على ما في الخلاصة من انه لا يقيم عند احدهما اكثر من ثلاث الايام الا ان الاخرى كما
 في الدر عن المصنف وفي الدراية وغيرها لو اقام عند احدهما شهر اخصمه الاخرى في ذلك قضى عليه بان
 يستقبل العدل بينهما وامضى هدر غيرانه اثم فيه لان القسمة تكون بعد الطلب (قوله ويسافر الزوج
 بمن شاء منهن) لانه لا حق لمن في السفر حتى كان للزوج ان لا يستعجب واحدة منهن فكذلك ان يسافر
 بواحدة منهن او اكثر بلا اذن من صاحبها ولا قرعة ولا به قديت عسرا عليه السفر به بعضهن لمرض بها
 او سمن او كثرة اولاد وقد باتن بعضهن في حفظ الامتعة في السفر او في تركها في البيت وفيه من الحرج
 ما لا يخفى زيلعي (قوله ولكن القرعة احب) تطيب القلوب (قوله ولم تحتسب عليه ايام سفره الخ) حتى
 لا يقضى لبقية نسائه وقال الشافعي يقضى اذا سافر بها من غير قرعة ونسائه ما بينا انه لا حق لمن في السفر
 ووجوب القضاء يترتب على وجوب الاداء زيلعي (قوله وقال الشافعي القرعة مستحقة) لما روى عن
 عائشة انه عليه السلام كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه وايتن خرجت قرعة تخرج بها معق عليه ولنا
 ما سبق انه لا حق لمن في السفر وفعله عليه السلام يدل على الاستعجاب ونحن نقول به تطيب القلوب
 والدليل عليه انه عليه السلام لم تكن التسوية واجبة عليه في الحضر وانما كان يفعله تفضلاً قال تعالى
 ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فكان بمن يؤوي عائشة وام سلمة وزينب وحفصة ومن ارجاه
 سودة وجويرية وام حبيبة وصفية وميمونة ذكره المندري فاذا لم يحب عليه في الحضر فكيف يستدل بفعله
 على الوجوب زيلعي قال البيضاوي ترجي من تشاء منهن تؤخرها وتترك مضاجعها وتؤوي اليك من تشاء

(والحررة ضعف الامة) مطلقاً سواء
 كانت مسلمة او ذمية والمريضة في
 القسم كالصحبة (ويسافر الزوج
 بمن شاء) منهن (و) لكن (القرعة)
 (احب) فليسافر بمن خرجت
 قد عتقها ولم تحتسب عليه ايام سفره مع
 التي كانت معه ولكن يستقبل العدل
 بينهما وقال الشافعي القرعة مستحقة

تضم اليك وتضاعفها وتطلق من تشاء وتمسك من تشاء ومن ابتغيت طلبة من عزلت طلقت فلا جناح عليك في شيء من ذلك انتهى (قوله ولما ان ترجع عليه الخ) استفيد من جواز الرجوع صحة الهبة والهبة هنا مجاز عن الرضا بترك حقها حموى والدليل على جواز هبة القسم من ضربتها ما نقله في النهر من ان سودة بنت زمعة سألته ان يراجعها وتجعل نوبتها العائشة انتهى فهو صريح في انه عليه السلام طلقها وبوافقها ايضا ما سألني في الركايات انه قال لسودة اعتدي ثم راجعها لكن الذي نقله شيخنا عن المواهب انه لما كبرت سودة اراد النبي صلى الله عليه وسلم طلاقها فأسأله ان لا يفعل وحدثت يومها العائشة فامسكها انتهى وانما كان لما ارجوع بعد الهبة لانها اسقطت حقها لم يجب بعد فلا يسقط توضع ان الاسقاط انما يكون في القائم لان ما ليس كذلك كان الرجوع عنه امتناعا لا اسقاطا فكان بمنزلة العارية ولا عبر ان يرجع متى شاء لما قلنا عناية (تكميل) جعلت زوجها على ان يزيد ما في القسم فهو حرام وهو رشوة وترجع بمالها وكذا لو حطت من مهرها شيئا ليزيد ما في القسم أو زادها في مهرها أو جعل لها شيئا لتجعل يومها لصاحبها فالكل باطل ولا يجوز ان يجمع بين الضرتين في مسكن واحد لا برضاها ولا لزوم الوحشة شيخنا عن البحر (خاتمة) يندب ان يسوي بين الزوجات في جميع الاستمتاع كالوطء والقبلة وكذا بين المجاوري وامهات الاولاد ليحصن عن اشتاء الزنا والميل الى الفاحشة وان يعاشر كل صاحبه بالمعروف بان يعمل مع صاحبه كما يجب ان يعمل مع نفسه وفي البرازية وحق الزوج ان تطيعه في كل مباح يأمرها به ويكرهه ووطء احدهما بحضرة الاخرى نهرو في الفتح لما ان لا تحببه اذا طلب وله ان يمنعها من اكل ما يتأذى من راحته ومن الغزل وعلى هذا فله ان يمنعها من التزين بما يتأذى بريجه كالحناء والخضب والنقش

(كتاب الرضاع)

لما كان المقصود من النكاح الولد وهو لا يعيش في ابتداء أمره غالبا الا بالرضاع وكان له أحكام تتعلق به وهي من آثار النكاح المتأخرة عنه جعله آخر أحكامه وذكر في المحرمات ما يتعلق بالحرمة به اجمالا وذكر هنا تفاصيله كذا في غير كتاب وأقول مقتضى هذا ان تعنون مسائل الرضاع بالباب لا بالكتاب كما هو ظاهر حموى (قوله كما ان النكاح سبب للنسب وهو سبب للحرمة) لا حاجة الى دعوى ان المحرمة في النكاح بواسطة النسب لان حرمة المصاهرة تثبت بالنكاح وفي البرجندی أو رده عقب النكاح لانهما نظيران من حيث انهما مسببان للحرمة أو وضدان من حيث ان النكاح سبب للحل والرضاع سبب للحرمة انتهى ومنه يستفاد ان الشيء الواحد يكون نظيرا وضدا باعتبار المحيثة حموى (قوله جعل في الديوان الخ) ولم يذكر الضم مع جوازه لانه بمعنى ان يرضع معه آخر كما في القاموس وفيه ان فعله جاء من باب علم في اللغة العالية وهي ما فوق نجد ومن باب ضرب في لغة نجد وجاء من باب كرم نهر (قوله مص الرضيع الى آخره) منه قوض طردا وعكسا أما الاول فلانه قد يوجد المص ولا رضاع ان لم يصل الى الجوف وأما الثاني فلان المص قد يتنفذ ويثبت الرضاع كما لو وصل الى جوفه بالوجور والسعوط من فمه وانفه واجيب بانه اراد الوصول الى الجوف من المنفذين وخصه لانه سبب للوصول فاطلق السبب واراد المسبب بمرحوبه في النهر وادعى انه انما خصه جريا على الغالب والوجور بالفتح الدوام يخرج من وسط الفم أي يصيب تقول وجرت الصبي وأوجرته شيخنا عن المختار (قوله من ندى الادمية) ولو بكر أو مته أو أيسة ونحوه به الرجل والشاة والندى يذكر ويؤنث فيقال هو الندى وهي الندى وهو للراة وقد يقال للرجل أيضا نهر (قوله في وقت مخصوص) قال في النهر قد يقال انه لا حاجة اليه للاستغناء عنه بالرضيع وذلك لانه بعد المدة لا يسمى رضيعا عناية وتعينه حموى بان المطلوب من التعريف شرح الماهية وكشفها حقيقة كانت أو اعتبارية ولا خفاء ان الاكتفاء بمثل هذا مما يوجب غموض التعريف وخفاءه ومن ثم قالوا لالة الالتزام مهجورة

(ولما ان ترجع) عليه (ان وهبت)
قسمها للآخرى (كتاب الرضاع)
المناسبات الرضاع
سبب للحرمة كما ان النكاح سبب
للسبب وهو سبب للحرمة جعل
في الديوان فتح الرأ أصلا
لغة وجعل الفعل من باب علم أصلا
وكونه من باب ضرب لغة وهو لغة أهل
نجد (هو) في النهر (مص الرضيع)
من ندى الادمية في وقت مخصوص

في التعاريف ومنعوا فيها وقوع المشترك اذا لم يكن ثم قرينة تعين المعنى المراد منه ومن الجواز اذا لم يكن مشهورا (قوله على حسب ما اختلفوا فيه) حولان ونصف عند الامام وهو مختار صاحب الهداية لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وظاهر هذه الاضافة يقتضي ان يكون جميع المذكور مدة لكل واحد منهما الا ان الدليل قد قام على ان مدة الحمل لا تكون أكثر من سنتين فبقى مدة الفصال على ظاهره وقال تعالى فان اراد اقصا لا عن تراض منهما وتشاور الآية فاعتبر التراضي والتشاور في الفصال بعد الحولين وذلك دليل على جواز الارضاع بعدهما وامة اهل التفسير جعلوا الاجل المضروب للدين متوزعا عليهما ويؤيده ما روى ان رجلا تزوج امرأة فولدت لسته أشهر فجيء بها الى عثمان فشاوَر في رجها فقال ابن عباس ان خاصيتكم بكتاب الله خصمكم قالوا كيف قال ان الله يقول وحمله وفصاله ثلاثون شهرا وقال والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين وقال وفصاله في عامين فحمله ستة أشهر وفصاله حولان فتركها عثمان شرح النقاية لملي فاري وحسب بسكون السين جوى عن الفري والمراد بالدليل في قوله الا ان الدليل قد قام الخ حديث عائشة الولد لا يبقى في بطن أمه أكثر من سنتين ولو بفلانة مغزل فان قلت هذا المنقص على تقدير كونه حديثا يلزم به تغيير الكتاب وهو لا يجوز اجيب بان الكتاب مؤول فان عامة اهل التفسير جعلوا الاجل المضروب للدين متوزعا عليهما فلم تكن دلالة الكتاب على ما استدلل به المنصف قطعية واذا لم تكن دلالتها على ذلك لم يلزم التغيير وانما يلزم اثبات مسألة فرعية بآية مؤولة ولا بعده فيه عناية (قوله في ثلاثين شهرا) متعلق بمص جوى (قوله ما حرم بالنسب) شمل كلامه حليمة الابن والاب رضاعا وصرح في القصة بأنه لو زنى بامرأة حرم عليه بنتها رضاعا ولا بد ان تعلم المرضعة لما في الخانية أرضعها أقل اهل القرية أو أكثرهم ولا يدري من أرضعها فأراد واحد من اهل تلك القرية فكما قال الصغار اذا لم يظهر له علامة ولم يشهد بذلك يجوز نكاحها ثم اطلاقه يفيد ثبوت التحريم في المدة على القولين سواء فطم واستغنى بالطعام ام لا وهو ظاهر الرواية وعليه الفتوى وروى الحسن عنه انه ان اكتفى بغير اللبن لا تثبت المحرمة قال الزيلعي وعليه الفتوى والاكترون على الاول ثم الارضاع بعد المدة لا يجوز وهو الصحيح لانه جزء الآدمي فلا يباح الانتفاع به الا للضرورة وقد اندفعت وعلى هذا لا يجوز الانتفاع به للتداوى نحو وجع العين وقيل يجوز اذا غلب على ظنه زوال الرمديه نهرو قوله نحو وجع العين يشير الى جواز التداوى به ولو شربا لغير الرمذ والحاصل انه لا فرق على القول بجواز التداوى به بين الشرب وغيره خلافا لبعضهم كما في الشرب لالبالية حيث قال بعد حكاية الاختلاف في جواز التداوى به للرمذ والبعض لم يجوز شربه للتداوى انتهى لكن على الشرب لالبالية مؤاخنة لان صدر عبارته يفيد قصر الاختلاف على التداوى به للرمذ فقط وينافيه قوله والبعض لم يجوز شربه الخ والجب من بعضهم حيث عزالنه رمذ مناصه ولم يجوزوا شربه للتداوى مع ان ذلك لا وجود له فيه أصلا بل قد مناعنه ما يفيد عدم الفرق بين الشرب وغيره (قوله الا بخمس رضعات) مشعبات لما روى عن عائشة رضى الله عنها انها قالت كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات مشعبات يحرم من ثم نسخ بخمس معلومات وعنها انها قالت قال صلى الله عليه وسلم لا تحرم المصة ولا المصتان وفي لفظ لا تحرم الاملاجة والاملاجتان فهذا الذي مذهبتنا والاول لا تثبت مذهبه ولنا قوله تعالى وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم واخواتكم من الرضاعة علقه بفعل الارضاع من غير قيد بالعدد والتقيد به زيادة وهو نسخ وما رواه منسوخ روى عن ابن عباس انه قال قولها لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان كان فأما اليوم فالرضعة الواحدة تحرم بفعله منسوخا حكاه عنه أبو بكر الرازي ومثله عن ابن مسعود وقال ابن بطال احاديث عائشة مضطربة فوجب تركها والرجوع الى كتاب الله زيلعي والمصة فعل الرضيع والاملاجة فعل الموضع وهو الارضاع شيخنا عن العناية وفي الصحاح المجل تناول الثدي بأدنى الغم يقال ملى الصبي أمه أى رضعها وامتج الفصيل ما في الضرع امتصه

على حسب ما اختلفوا فيه (وحرم به)
أى بالارضاع (وان قل في ثلاثين شهرا)
ما حرم بالنسب (وقال الشافعي)
لا تثبت المحرمة الا بخمس رضعات
يكتفى بالصبي بكل واحدة منها

المنظومة ومن يحمل رضاعا لا نسباً له ولد وله شر بنبلالة لانها من النسب حليلة ابنته واغسل انه يدخل تحت قول المصنف في الاستثناء واخت ابنته ما تكرار السؤال عنه هو ان رجلا له ابن رضيع ارضعته امه فهل تحرم بنتها على زوجها الى الابن فأجاب شيخنا بعدم المحرمة وانها حلال مطلقا سواء كانت اختيتها لابنه النسبي من الرضاع كالمسؤول عنها او من النسب كما نقله الشرنبلالي في شرح المنظومة معترضه على قول ملاخسر وفان اخت الابن من النسب اما البنت أو الربيبة بقوله لاحصر فيما ذكر الخ بقي أن يقال في قصر المصنف الاستثناء على ام اخيه واخت ابنته قصورا لا ترى الى قول العيني وهما هنا صور آخر يجوز من الرضاع دون النسب (الاولى) يجوز له أن يتزوج بأم حفدته من الرضاع أي أم أولاد أولاده بأن ارضعت اجنبية ولد وله ان يتزوج هذا امرأة كافي البعردون النسب لانها من النسب اما حليلة ابنته أو بنته كما في الزيلعي اي حليلة ابنته اذا كانت المحفدة ولد ابنته أو بنته اذا كانت المحفدة ولد بنته شيخنا عن المحنوقي (الثانية) يجوز له أن يتزوج بحفدة ولدته من الرضاع دون النسب لانها اما امه او ام امراته (الثالثة) يجوز له ان يتزوج بعمة ابنته من الرضاع دون النسب لانها اخته (الرابعة) يجوز له ان يتزوج بأبي اخيه من الرضاع ولا يجوز ذلك من النسب لانه اما ابوها او زوج امها (الخامسة) يجوز له ان يتزوج أم عمه من الرضاع دون النسب لانها اما جدة لاب او موطوءة الجدة (السادسة) يجوز له ان يتزوج ام خاله من الرضاع دون النسب لانها اما جدته لامه او موطوءة جدته (السابعة) يجوز له ان يتزوج بأختي ابنتها من الرضاع دون النسب لانه اما ان يكون ابنا وابن زوجها انتهى زاد في البحر بنت اخيه ولدته وبنت عمته فهذه مع ما مر تسع صور تصل باعتبارها المذكورة والافوتة الى ثمانية عشر وباعتبار ما يحمل له اولها الى ستة وثلاثين مثلا يجوز له التزوج بأم اخيه ويجوز له التزوج بابن اخيه وباعتبار تعلق الجار والمجرور وهو من الرضاع بالمضاف او المضاف اليه او كليهما تصل الى مائة وثمانية كما في النهر زاد في الدراخا ابن المرأة فلها اوصالها الى مائة وعشرين وصورة تزوجها بأختي ابنتها من الرضاع دون النسب ما اذا ارضعت امرأة بنت امه أو أخرى وللرضعة ولد يجوز لام البنت الرضعية التزوج بهذا الولد والمراد بالتحال من الرضاع من رضع مع أمه وبالعالم من الرضاع من رضع مع أبيه (قوله يجوز ان يكون متعلقا بأم) كان يكون له اخت من النسب لها من الرضاع والمراد بالتعلق المعنوي لا الصناعي در (قوله وان يكون بأخته) كان يكون له اخت من الرضاع لها من النسب ومنه تعلم ما في النهر من التحلل (قوله وان يكون بكليهما) كان يجتمع مع آخر على ثدي اجنبية ولاخيه رضاعا ام أخرى من الرضاع واعلم ان ما وقع في النهر من التحلل جرى عليه السيد الحموي في الشرح ولم يقتبه له بيان التحلل أنه مثل لما اذا كان الجار متعلقا بالمضاف اليه الذي هو الاخ بقوله كان يكون له أخ من النسب له أم من الرضاع فصواب العبارة ان يقال كان يكون له أخ من الرضاع له أم من النسب (قوله وقس على هذا الصورة الثانية) فعلى هذا تكون الصور اربع حموى واقول من تأمل قول الشارح ثم قولنا من الرضاع في الصورة الاولى يجوز ان يكون متعلقا بأم وان يكون بأخته وان يكون بكليهما لم يشك في كون الصور الخمس وان رجعت في الحقيقة ثلاث صور (قوله زوج مرضعة الخ) جرى على الغالب اذا السيد كذلك نهر وكذا الواطئ بشبهة لا ينفى على المعتمد كما يفيد التقييد بالزوج وان كان التقييد أغليا حموى قال في الخانية رجل زوج ام ولده من عبد صغيره فأرضعته بلبن السيد حرمته المرضعة على مولاها وعلى زوجها الصغير اما على المولى فلانها صارت منكوحه ابنته أي من الرضاع فتحرم على المولى وتحرم على الزوج الصغير لانها صارت موطوءة الاب اي من الرضاع ولانها امه اي من الرضاع فمافي النهر ولم يعمل يعنى قاضيان المحرمة في الصغير بكونه صار ابنا لها لظهوره لعله بحسب النسخة التي اطلع عليها والا فقد جمع بين التعليل بكونها موطوءة أبيه وبكونها امه قيد بالزوج لانه لو زنى بامرأة فولدت منه وارضعت صبية جاز لا يصول الزاني وفروعه التزوج بها كذا اختاره الوبري وجعله في المحيط كالحلال وجزم به قاضيان والاول اوجه لان المحرمة

يجوز ان يكون متعلقا بأم وان يكون بأخته وان يكون بكليهما وقس على هذا الصورة الثانية (زوج مرضعة)

من الزنى للبعضية وذلك في الولد نفسه لانه مخلوق من مائه دون اللبن اذ ليس اللبن كاشئاع من مائه لانه مفرغ
 التغذية وهو لا يقع الا بما يدخل من اعلى المعدة لا من اسفل البدن فلا نبات فلا حرمة بخلاف ثابت
 النسب للنسب كذا في الفتح وقوله والاول اوجه اى دراية لا رواية كما توهمه صاحب البحر من اطلاق
 السكال الواجهة شر بنبلالية وظاهر كلامهم انها لا تحرم على عم الزانى ونحوه اتفاقا لان التحريم على الزانى
 وفروعه على القول به لا اعتبارا بحجزية وهي مققودة بينهما وانما قيد الخلاف بأصول الزانى وفروعه لانها
 لا تعلل للزنى اتفاقا لانها بنت المزنى بها وقد منان فروع المزنى بهما من الرضاع حرام على الزانى ولهذا قال
 في الخلاصة بعد ما ذكر حرمتها على الزانى وكذا لو لم تحبل من الزنى وارضعت لابن الزانى فانها تحرم على الزانى
 كما تحرم بنتها من النسب نهر وبحر ولو حلت من الوطء بشبهة ثم ارضعت صبيها فهو ابن الواطئ من الرضاع
 قاله المحمداى وهذه ترد على المصنف ايضا قال شيخنا وجوابه ان يقال تعبيره بالزوج حرى على الغالب
 فيدخل الواطئ بشبهة لانه زوج في ظنه عند الوطء انتهى (قوله لبنتها نزل منه) قيد به لانه لو لم يكن منه
 بان تزوجت ذات لبن ولبنها بسبب زوج آخر كان لها من قبل فأرضعت به صبيها فانه لا يكون ولده
 من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج بأولاد الزوج الثاني من غيرها وبأخواته
 أى اخوات الزوج الثاني كما في النسب ويكفون ولد الزوج الاول ما لم تلد من الثاني فاذا ولدت منه
 فأرضعت صبيها فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق
 لان اللبن منه وان حلت فقط كان للاول عند الامام زيلعي ولودر بعد ما جف اختص بها شر بنبلالية عن
 المواهب ومفاده انها اذا ارضعت به صبية لم يكن زوجها ابنا لها حتى لو كان له ابن من غيرها حله
 التزوج بها وبه صرح في النهر من الخانية ثم ان اتفاق هذا القيد وهو قوله لبنتها منه يقتضى انتفاء الابوة
 لكن لا يلزم منه جواز نكاح الزوج للرضعية بعد المفارقة بينه وبين المرضعة الموطوءة له لان وطء
 الامهات يحرم البنات ولو بجهة الرضاع درر (قوله أخ للرضيع وان كان من امرأة أخرى) غير المرضعة
 (قوله وأخوه عم) عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت دخل على أفلح اخو أبى القعيس فاستترت منه
 فقال تستترين منى وأنا عمك قالت قلت من ابن قال ارضعتك امرأة اخي قالت انما ارضعتنى المرأة ولم
 يرضعنى الرجل فدخل عليه السلام فحدثه فقال انه عمك فليج عليك زيلعي وفي الموطأ سئل ابن
 عباس عن رجل كان له امرأتان فأرضعت احدهما غلاما وأرضعت الاخرى جارية فقيل له هل يتزوج
 الغلام المجارية قال اللقاح واحد فثبت ان لبن الفحل يحرم لان حكمه حكم النسب والحرمة في النسب
 تثبت من المجانبيين اعنى من جانب الرجال والنساء فكذا المحرمة من الرضاع فان قلت لو نزل اللبن من
 ثندوة الرجل فأرضع صبية لا تثبت المحرمة فلان لا تثبت بفعل غيره اولى قلبت انما لم تثبت بفعل نفسه
 لان ارضاع الرجل لا يسهى ارضاعا غاية ومعنى قوله عليه السلام فليج عليك افلح أى ليدخل وافلح بالغاء
 والمجاء المهملة على مثال اعلم اسم رجل كذا في البناية ونقل شيخنا عن خط الشلى ان افلح بفتح الهمزة
 واللام وسكون الفاء بينهما وبالمهملة والقاف وفتح المهملة واسكان التحتية وبالمهملة
 مصغر القعس بالقاف والمهملة بنى انتهى (تنبيه) سكت كثير عن حكم ارضاع الخنثى المشكل قال المحمداى
 ان كان اللبن غزيرا فامرأة وان لم يكن غزيرا فرجل فان كان رجلا لا يتعلق به التحريم وان امرأة تتعلق به
 التحريم وفي الدر عن الجوهرة التصريح بعدم ثبوت المحرمة بلبن الخنثى المشكل الا ان قالت النسوة انه
 لا يكون على غزارته الا للمرأة انتهى (قوله فأرضعت كل واحدة صغيرا صار اخوين الخ) ولا يجوز لرجل
 ان يجمع بينهما لو كانا اثنتين لانهما اختان من الرضاع من قبل الاب بناية (قوله خلافا للشافعى) أى
 في قول له كما في الزيلعي لان المحرمة لشبهة البعضية واللبن بعضها لا بعضه ولتساويا ولان المحرمة
 بالنسب من المجانبيين فكذا بالارضاع ولان الفحل سبب لنزول لبنها بواسطة احبالها فينسب اللبن اليه
 بحكم السببية وأراد الزيلعي بقوله لما روىنا قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب (قوله

لبنها) نزل (منه) أب للرضيع
 وابنه) أى ابن زوج المرضعة (أخ)
 للرضيع وان كان من امرأة أخرى
 (وبنته) أخت للرضيع وان كانت
 من امرأة أخرى وأبوه جد له
 (وأخوه عم) له (وأخته عمه) له حتى لو كان
 لرجل امرأتان وولدنا منه فأرضعت
 كل واحدة صغيرا صار اخوين لأب
 وان كان أحدهما أنثى لا يحل النكاح
 بينهما وأصله ان لبن الفحل يتعلق به
 التحريم عندنا خلافا للشافعى

وتحل اخت أخيه رضاعا يستثنى منه ما نقله المحوى عن ابن يونس من أنه سئل عن امرأتين مرضعتين مع
أحدهما ذكرا والآخرى أنثى فارضعت كل منهما ولدا لآخرى ثم إن التي لها الولد المذكور معها ولد آخر لم يرضع
المرأة الأخرى فهل يجوز له أن يتزوج بامرأة الأخرى لأنها اخت أخيه من الرضاع فأجاب بأنه لا يجوز
له تزوجها لأن أم المذكورة صارت بارضاعها البنات أما لها فلا يجوز لأنهن لا يتزوج بها وإن لم يرضع من
أمه لأنهن صارت اخته بارضاعها من أمه انتهى (قوله يجوز أن يكون متعلقا بأخت أو بأخيه أو بكليهما)
كأن يكون له أخ من النسب ولهذا الأخ اخت رضاعا وإن يكون له أخ من الرضاع له اخت نسبية
والثالث لا يخفى نهر (قوله ويجعل اخت أخيه نسبيا) متصل بهما ولا يصح اتصاله بأحدهما للزوم التكرار
نهر (قوله ولا حل بين رضيعي ندى) المراد بالرضيعية الصبي والصبيبة فغلب المذكر على المؤنث قال في
المجوهرة وكل صبيين اجتماع على ندى في مدة الرضاع لم يميز لأحدهما أن يتزوج بالآخر والمراد
اجتماعهما على الرضاع طالت مدة الرضاع أو قصرت تقدم رضاع أحدهما على الآخر لا والمراد
اجتماعهما من حيث المكان بأن يرضعاهما في وقت واحد وليس المراد أن يرضعاهما على الندى الآمن
أو لا يسر بل المراد أن يرضعاهما هذه المرأة كيف كان وإنما تميز المنانحة بينهما لأنهما أخ واخت لأب وأم
من الرضاعة فلا يجوز كفاي النسب كذا في الغاية فان قلت قوله والمراد اجتماعهما من حيث المكان بأن
يترضعاهما في وقت واحد مخالف لما سبق عن المجوهرة حيث عزم وقال تقدم رضاع أحدهما على الآخر
أم لا قلت ليس المراد بوحدة الوقت في كلام الغاية وجود الرضاع منهما في زمن واحد بل المراد أنهما
ارتضاعا في مدة الرضاع وأعلم أن قوله في الغاية وإنما تميز المنانحة بينهما لأنهما أخ واخت لأب وأم
محمول على ما إذا كان اللبن من رجل واحد فإن كان اللبن من زوجين فهما أخوان لا م كفاي البحر ولا
يتصور أن يكون لأب فقط إلا إذا تعددت المرضعة واتحد الزوج كفاي النهر (قوله وبين مرضعة وولد
مرضعتها) ولا يشترط الاجتماع على نديها هنا ولهذا أساغ ذكره والا كانت المسئلة مكررة وهذا لأنهما
ارضعت أجنبية حرمت على ولدها سواء ارضعت ولدها أم لم ترضعه زيلعي ووقع في البحر في تقرير هذا
المحل خلط فاجتنبه جوى وأعلم أن مرضعة الأول بفتح الضاد على صيغة اسم المفعول بخلافه في قوله
ولده مرضعتها فانه بكسر الضاد على صيغة اسم الفاعل وقد غر صاحب الدرر هذه العبارة بقوله ولا
حل بين رضيعية وولده مرضعتها ولا فرق بينهما في المعنى لأن المرضعة بفتح الضاد هي الرضيعية ولم يظهر لي
وجه اعتراض عزمي زاده عليه حيث قال ولعل هذا التغيير منه غير صحيح فإن الرضيع هو أخوه من
الرضاع ولو قيل ولا حل بين اخت من الرضاع وولدها مرضعتها لا اختل نظام الكلام ولا يتحصل الفحوى
على ما هو الموافق للرام اه (قوله وولد ولدها) لانه ولد أخيه (قوله واللبن المختلط بالطعام لا يحرم)
لأن الطعام هو المقصود واللبن تابع والتقييد بالطعام يشير إلى أنه إذا جبن أو جعل رائبا أو شرازا أو قطا
لا تزول به المحرمة كفاي الشربلية عن المجوهرة قال وهو مخالف لما في البحر عن البدائع (قوله بالاتفاق)
متعلق بهما أي بالأول وهى ما إذا امت النار اللبن وانفجعت الطعام غالبا كان أو مغلوبا والثانية وهى
ما إذا لم تمس النار اللبن وكان الغلبة للطعام شيئا (قوله وعندهما تثبت به المحرمة) لأن العبرة للغالب
كما إذا اختلط بالماء ولا يخيصة أن الطعام أصل واللبن تابع له في حق المقصود لأن المقصود الماء كقول
وأما اللبن إدام وهو تابع الأثرى انه كان مشروبا فبقى مأكولا بخلاف ما إذا اختلط بالماء والدواء لأن
المقصود هو اللبن زيلعي (قوله والأصح انه لا يثبت بكل حال) تقاطر اللبن عند جمل اللقمة والأغلب
أو مغلوبا ذكر الزيلعي عن خواهر زاده أن على قول أبي حنيفة إنما لا يثبت المحرمة إذا أكله لقمة لقمة
أما إذا حساه حسوا ثبت به المحرمة وفي الشربلية عن المجوهرة إنما لا يثبت التحريم عند الإمام إذا لم
يشربه أما إذا حساه حسوا أي شربه شيئا فشيئا ينبغي أن تثبت المحرمة في قومه جميعا ولقطة ينبغي بمعنى
يجب ولهذا حذفها قاضيان (قوله ويعتبر الغالب الخ) لأن فيه إنبات اللحم وإنشأ العظم وهو والمعتبر

(ويجعل) نكاح (أخت أخيه رضاعا)
قوله رضاء يجوز أن يكون متعلقا بأخت
أو بأخيه أو بكليهما (و) فعل اخت أخيه
(نسب) مثل الأخ لأب إذا كانت له اخت
من أم حل لأخيه من أبيه أن يتزوجها
(ولا حل بين رضيعي ندى) واحد في وقت
محمود (وبين مرضعة وولد مرضعتها
مطلقا وأعلم أنه لو كانت النار قد امت
اللبن وانفجعت الطعام حتى تغير فلا يحرم
سواء كان اللبن غالبا أو مغلوبا وإن كانت
النار لا تسمى فان كان الطعام غالبا
فذلك بالاتفاق وإن كان اللبن غالبا
فذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما تثبت به المحرمة وقيل هذا
إذا كان اللبن لا يتقاطر من الطعام
عند جمل اللقمة وأما إذا كان يتقاطر
منه اللبن فثبت به المحرمة عنده
والأصح انه لا يثبت بكل حال عنده
(ويعتبر الغالب) كان الاختلاط
(بماء ودواء ولبن شاة وامرأة أخرى)

قوله وأعلم أن مرضعة الخ لا حاشية لهذا
من ضبط مرضعة الأول بفتح الضاد
والثاني بكسرهما اه

في الباب در وقال تعالى وانظر الى العظام كيف ننشرها أي نرفعها الى موضعها وتركبها بعضها على بعض
عزى زاده (قوله وقال الشافعي اذا جعل في حب الخ) هو يقول انه موجود حقيقة ونحن نقول انه صار
مستهلكا فلا يحصل به التغذية ولا نبات اللحم ولا انتشار العظم وقد قال عليه السلام الرضاع ما انبت اللحم
وانشر العظم فلا يسمى رضاعا فصار كما لو حلف لا يشرب لبنا لا يحنث بشرب الماء الذي فيه أجزاء اللبن
زيلي (قوله يتعلق التحريم الخ) واذا تساوى بينهما يثبت التحريم من المراتين اجابا شربا ليلية عن
المجوهرة (قوله وقال محمد وزفر يتعلق بهما التحريم) لان الجنس لا يغلب الجنس فلا يصير مستهلكا به
لاتحاد المقصود ولله ان الاقل تابع للاكثر واصل المسئلة فيما اذا حلف لا يشرب لبن هذه البقرة فحلف
لبنها لبن اخرى فشربه ولبن البقرة المحلوف عليه ما مغلوب فهو على هذا الخلاف وما في النهر من قوله
المخلوط صوابه المحلوف ولو كان غالبا يحنث اتفاقا واعلم ان ما في الزيلي والنهر من قوله ولهما ان الاقل
تابع أي للامام الاعظم وأي يوسف بالنسبة لاحدى الروايتين عن الامام ففي الشرب ليلية عن الفتح
وعن الامام روايتان مثل قوله ما يرج بعض المشايخ قول محمد واليه مال صاحب الهداية لتأخير دليل
محمد وقال في البحر عن الغاية قول محمد اظهر واحوط (قوله ولبن البكر الخ) يشترط ان تكون بلغت تسع
سنتين فأكثروا لم تبلغ ذلك لا يتعلق به التحريم بحر عن المجوهرة ووجه ثبوت الحرمة بلبن البكر بالشرط
المذكور ما ذكره في الدر من انه سبب النشوء والخوف ثبت به شبهة البعضية كلبن غيرها من النساء اه
والمراد بالبكر هنا التي لم تصامع قط لا بالنكاح ولا السفاح يعني وان كانت العذرة غير باقية كأن زالت
بوثبة او غيرها مجوى عن البرجندى (قوله والميتة) واذا ثبتت الحرمة بلبن الميتة حل لزوجه هذه الصبيبه
دفن الميتة وتيممها لانه صار محرما لها لانها أم امرأته ولا يجوز الجمع بين هذه الرضعية وبنيت الميتة لانهما
أختان بحر فان قلت يستفاد من البحر ان ما في الدر فيسه خلل حيث قال عقب قول المتن وكذلك الميتة
ولو محلوبا فيصيرنا كحما محرما للميتة فيجوز الخ قلت لا خلل في كلامه وقوله فيصيرنا كحما الخ أي نكاح التي
رضعت من الميتة الى هذا اشار شيخنا وفي فتح القدير لبن الميتة طاهر عند أبي حنيفة لان التمسك بالموت
لما حلته الحياة قبله وهو منق في اللبن وهما وان قالوا بنجاسته للجأورة لاوعاء النجس لا يمنع من الحرمة كما
لو حلب في اناء نجس واوجبه صبي ثبت وهذا بخلاف وطء الميتة فانه لا يتعلق به حرمة المصاهرة بالاجماع
والفرق ان المقصود من اللبن التغذية والموت لا يمنع منه والمقصود من الوطء اللذة المعتادة وذلك لا يوجد
في وطء الميتة بحر عن المجوهرة (قوله وقال الشافعي لبن الميتة الخ) لان الاصل في ثبوت الحرمة المرأة حتى
تصير أمه ولا يتعلق بها الاحكام وبالموت لم يبق محلاله ولهذا لا يوجب وطؤها حرمة المصاهرة ولنا انه لبن
حقيقة وهو سبب النشوء والخوف فتناوله اطلاق النصوص ولا نسلم ان المحكم لا يثبت في حقها بل يثبت
دفنا وتيممها الا ترى ان لبنها لو حلب في حياتها فأوجبه صبي بعدم وثبات يثبت به التحريم ولو كان
ما ذكره مانعا لما ثبتت الحرمة بالوطء لكونه ملاقا محل المحرث وقد زال بالموت زيلي (قوله لا الاحتقان)
بلا خلاف بين الاصحاب في رواية الاصول وبين الأئمة الاربعة وكذا لا يحرم الاقطار في الاحليل
والاذن والمجانقة والأئمة كما في النهر لان النشوء لا يوجد فيه والتحريم باعتبار به (قوله ولان
الرجل) لانه ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور الا من تتصور منه الولادة درر (قوله والشاة)
لان الحرمة انما تثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية والاصل فيه الرضعة ثم يتعدى الى
غيرها ولا جزئية بين الأدمى والبهايم ولذا فكذا رضاعا زيلي (قوله وعند محمد يثبت بالاحتقان)
الذي في الزيلي وعن محمد انه يثبت به الحرمة كما يفسد به الصوم قلنا القطر يتعلق بالوصول الى الجوف
والهرم في الرضاع معنى النشوء ولا يوجد فيه وعلى هذا الخلاف لو اقطر في اذنه او وصل الى جائفة أو أمة
الخ (قوله وكان محمد بن اسماعيل صاحب الحديث الخ) تمسك بقوله عليه السلام كل صبيين اجتماعا على
تدبى واحد حرهما على الآخر بحر وفي النهر عن الفتح والله أعلم أي بهذه هذه الحكاية فان من تدبر

وقال الشافعي اذا جعل في حب من الماء
قد مر ما يحصل به نجس رضعات من اللبن
فشربه صبي ثبت به الحرمة واختلف
في تيسر الغالب فعند أبي يوسف هو
ان يغير المخلوط لون اللبن وعند محمد
لو غير احدهما فاللبن غالب اذا اختلط بلبن
لبناء قوله وامرأة اخرى أي اذا اختلط بلبن
امرأتين يتعلق التحريم باغلبهما عند
أبي يوسف وقال محمد وزفر يتعلق بهما
البحر وعن الامام روايتان (ولبن
البكر والميتة محرر) فلا يجوز للرضع
نكاح اولادهما وازواجهما وقال
الشافعي لبن الميتة لا يتعلق به التحريم
(لا الاحتقان) من اللبن (و) لا لبن
الرجل والشاة وعند محمد يثبت
بالاحتقان الحرمة وكان محمد بن
اسماعيل صاحب الحديث يقي ثبوت
الحرمة بلبن الشاة فان خرج من بخاري
بسنه

مواقع تراجه في الصحيح وحسن استنباطه الاحكام من الاحاديث جزم باستبعادها عنه (قوله ولو ارضعت امرأة الخ) والمراد بالارضاع وصول لبنها حتى لو اوجره جل في فيه احرمتا ايضا ولا فرق بين ان تكون الكبيرة في نكاحه او في عدته ولو هن ثلاث نهر عن البدائع معلل بان حرمة الجمع حال قيام العدة كالجمع حال قيام النكاح الخ واعلم ان الرضاع الطارئ على النكاح بمنزلة السابق بيانه اذا تزوج صبية فطلقها ثم تزوج امرأة لها لبن فارضعت تلك الصبية حرمت الكبيرة على زوجها لانها صارت من امهات نسائه وكذلك رجل تزوج رضيعه فارضعتها أمه وابنته واخته حرمت الرضيعه على زوجها كذا في الخانية (قوله ضربتها) يعني امرأة زوجها جمع ضربات وسمع ضرائر وكانه جمع ضربيرة ككريمة ولا يكاد يوجد له نظير نهر عن المصباح وقال الشاعر

كضرائر الحساء قلن لوجهها * حسدا وبغضائه لدميم

جوى وهو بالبدال المهملة من الدم وهو قبح المنظر واما الدم بالمجعة فهو ضد المدح (قوله حرمتا) لانه صار جمعا بين الام وبنتها رضاعا وحرمة الكبيرة مؤبدة لانها ام امرأته وكذا الصغيرة ان كان قد دخل بالام او كان اللبن منه وان لم يكن جازله ان يتزوجها نائبا نهر ولا يرتفع النكاح بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه الحد وبعده يجب بغير واعلم انه متى لم يجمع بين من لا يجوز جمعه حرمتا ايضا وان لم ترضعها الكبيرة بل كان المرضع امها واختها وبنتها نسبيا ورضاعا بخلاف ما لو ارضعتها بحمة الكبيرة او خالتها تجاوز الجمع بين المرأة وبنت عمتها وبنت خالتها نسبيا ورضاعا قيد بضربتها لانها لو ارضعت ضربتها على التعاقب لم تحرم الثالثة ان لم يكن دخل بالكبيرة نهر ووجهه انها بارضاعها الثانية حصل فسح العقد ولا عدة لمحصل الفرقه قبل الدخول فاذا ارضعت الثالثة لم تحرم لانه لا في النكاح ولا في العدة جوى ولو كن صغيرتين وكبيرتين فارضعت كل من الكبيرتين صغيره حرمت عليه الاربع للجمع بين الاثنين وبنتهما نهر ولو كان تحتها صغيرتان فارضعتهم امرأته معا ومتعاقبا حرمتا عليه لانها صارتا اثنتين فلا يجوز الجمع بينهما فيرجع على المرضعة ان تعمدت الفساد فيلبي فان كن ثلثا فارضعتن واحدة بعد واحدة بانث الاولي ان الثالثة ارضعت وقد وقعت الفرقه بينه وبينهما فلم يحصل الجمع وان ارضعت الاولى ثم الثنتين معا بن جميعا وان ارضعتن معا بان حلت لبنها في قارورة والقت احدى نديها احداهن والاخرى الاخرى وأوجرت الثالثة معا بن جميعا لانهن صرن اخوات معا وان كن اربعاً فارضعتن واحدة بعد الاخرى بن جميعا لان الثانية صارت اختا للاولى فباتتا فلما ارضعت الرابعة صارت اختا لثالثه فباتت ايضا بغير عن الجوهره ولو طلق امرأته ثم ان اخت المطلقة ارضعت امرأته الصغيرة والمطلقة في العدة بانث الصغيرة للجمع مع خالتها ولو كان تحتها صغيرتان فجاءت امرأتان لهما لبن رجل واحد فارضعت كل واحدة منهما واحدة معا وتعمدتا الفساد لا ضمان عليهما لان كل واحدة منهما غير مفسدة بصنعها وانما الفساد للاختية فيلبي ولو قيل الابن زوجة ابيه وقال تعمدت الفساد غرم المهر ولو وطئها وقال ذلك لا لزوم الحد فلم يلزم المهر در (قوله ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها) لان الفرقه جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم تحي من قبلها بان كانت مكرهه او نائمه فارضعتا الصغيرة واخذ رجل لبنها فأوجره الصغيرة وكانت الكبيرة محنونة فلها نصف المهر لعدم اضافة الفرقه اليها در ويرجع نصف مهر كل منهما على الرجل الذي اخذ لبنها فأوجره الصغيرة ان تعمدت الفساد فيلبي وخرج بقوله ان لم يطأها ما لو وطئها فانها تستحق كل المهر لكن ليس لها نفقة العدة بحجتها كما في النهر واراد بالوطء ما هو الاعم من الحقيقي والمحكمى جوى (قوله والصغيرة تصغه) لان الفرقه قبل الدخول لا من قبلها ولا يقال الارضاع فعلها والفرقه باعتبارها لانا نقول فعلها غير معتبر في اسقاط حقها لان المهر انما يسقط جزاء على الفعل والصغيرة ليست من اهل المجازاة على الفعل فلا يسقط مهرها الا ترى انه لا يجب الكفارة ولا تحرم عن الارث بالقتل حتى لو وجد في الكبيرة ايضا ما يمنع

قوله من الدم عبارة بغيره من الدمامة وهي الخج اه بجرأى

(ولو ارضعت) امرأة (ضربتها) الصغيرة (حرمتا) ولا مهر للكبيرة ان لم يطأها والصغيرة تصغه ويرجع (الزوج) (به) أي نصف المهر الذي اعطى الصغيرة على الكبيرة

اعتبار فعلها كالمجنون وغيره على ما تقدم لا يسقط حقه زيلعي (قوله ان تعدت الفساد) تقييده
بتعمد الفساد بالنسبة للرجوع عليها بما دفعه للصغيرة أما سقوط مهر الكبيرة ان كان قبيل الوطء فلا
يشترط له تعدد الفساد (قوله وتعمد الفساد انما يكون الخ) فان فات شئ منه لم تكن متعددا والقول
في ذلك قولنا انه لا يقف عليه غيرها ولا يقال الجهل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام لاننا نقول لم
يعتبر رفع المحكم وانما اعتبرناه لدفع قصد الفساد الذي يصير الفعل به تعديا وهذا لا يجب عليها
الفمان الا اذا قصدت الفساد وقصدت الفساد لا يتصور جرح الجهل بالفساد او بالنكاح زيلعي (قوله اذا
ارضعتها بالاحاجة) فلو ظننت انها جائنة فأرضعتها ثم تبين انها شبيعة لا تكون متعددا شرعا ليلية عن
المجوهره (قوله وعن محمد انه يرجع في الوجهين) لانها اكدت ما كان على شرف السقوط وهو نصف المهر
والتاكيد جار مجرى الاتفاق ولنا انها متسببة لا مباشرة لانها باشرت الارضاع وهو ليس بموضوع لفساد
النكاح بل هو سبب موضوع للجزئية وانما يثبت الفساد في هذه الصورة باتفاق المحال والمتسبب انما
يضمن بالتعدي زيلعي قوله ثم القول في ذلك قولنا أي يمينها شرعا ليلية عن الفتح والمجوهره ثم الاخذ
بقولها مفيدا اذا لم توجد قرينة تدل على تعمد الفساد در عن المعراج (قوله ويثبت بما يثبت به المال)
لكن لا تقع الفرقة الابتغى القاضي لتضمنها ابطال حق العبد والظاهر عدم توقفها على الدعوى
لتضمن حرمة الفرج الذي هو حق الله والحاصل ان المذهب عندنا ان النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع
والمصاهرة بل يفسد حتى لو وطئها قبل التفريق لا يجب عليه المحداشته الا ما راولم يشتهه وفي العاصد لا بد
من تفريق القاضي أو المتأدكة بالقول في المدخول بها وفي غيرها يكتفي بالمفسرة بالابدان نهر عن
الزيلعي في اللعان قال ونقل ابن وهبان انه لو شهد عندا عدلان على الرضاع بينهما وهو يجهل ثم ماتا
أو غابا قبل الاداء عند القاضي لا يسعها المقام معه كما لو شهد بطلاقها الثلاث وكذا لا يسعها قتله به بقى
ولا التزوج باخر وفيل لها التزوج ديانة در عن شرح الوهبانية (تتمة) قال لزوجه هي أمي وأختي
أو بنتي من الرضاع وأصر على ذلك بان قال بعده هو حق أو كملت فرق بينهما وان لم يصر بل قال
أخطأت أو نسيت لم يفرق ولو اقترت المرأة بذلك قبل النكاح وأصرت عليه جاز ان يتزوجها لان الحرمة
ليست اليها فالواو به بقى بزازية قال في الصغيرى هذا دليل على انها لو اقترت بالثلاث من رجل حل لها
أن تزوج نفسها منه اه لان الطلاق في حقها مما يخفى لاستقلال الرجل به فصهر رجوعها ومثل هذا
في الاقرار بالنسب فيمن ليس لها نسب معروف وأفاداه لا يثبت بخبر الواحد امرأة كان أو رجلا سواء
كان ذلك قبل العقد أو بعده كذا في الكافي والنهاية بتعارض الرضاع الخاتمة لانه ذكر في المحرمات انه ان
كان قبل النكاح وكان الخبر عدلا ثقة لا يجوز النكاح وان بعده وهما كبيران فالاحوط أن يتزوه
وبه جزم البرازي معللا بأن المشك في الاول وقع في الجواز وفي الثاني في البطلان والدفع أسهل من الرفع
واختلاف الجواب في البابين لاختلاف الروايتين في المحيط شهدت واحدة به قبل العقد فقيل يعتبر
في رواية ولا يعتبر في اخرى نهر ولفظ الخاتمة على ما في البحر أراد أن يخطف امرأة فشهدت امرأة قبل
النكاح انها أرضعتها كان في سعة من تكذيبها كما لو شهدت به بعد النكاح اه وفي الدرر اقترت به
وأنكر ثم أكذبت نفسها وتزوجها جاز وكذا ان تزوجها قبل أن تكذب نفسها ولو أقرا جميعا بذلك ثم
أكذبا أنفسهما ثم تزوجها جاز الخ فهذا يقتضى عدم ثبوته بخبر الواحد في الزيلعي عن المغنى وتبعه
العيني من ان خبر الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ومعناه أن يكون تحت صغيرة وتشهدوا واحدة بأنها
رضعت امه أو اخته أو امرأته بعد العقد الخ ثم قال وعلى هذا فينبغي أن يقبل قول الواحد قبل العقد
خلاف المتقدم ولذا قال في البحر والحاصل ان الرواية قد اختلفت في اخبار الواحد قبل النكاح وظاهر
المتون انه لا يعمل به وكذا الاخبار برضاع طارئ فليكن هو المعتمد في المذهب الخ (قوله أو رجل
وامرأتين) ولو كانت احدى المرأتين هي المرضعة شيخنا (قوله وقال مالك الخ) لان الحرمة من حقوق

ان تعدت (الفساد) الكبيرة
وتعمد الفساد انما يكون اذا ارضعتها
بالاحاجة وضرورة وتعلم قيام النكاح
وتعلم ان الارضاع مفسد (والا) أي
وان لم تعمد الفساد بان فات شئ مما
ذكرنا (لا) يرجع به وعن محمد انه يرجع
في الوجهين وهو قول الشافعي ثم القول
في ذلك قولنا (ويثبت) الرضاع (بما
يثبت به المال) وهو شهادة الرجلين
العدلين العاقلين البالغين المحترمين أو رجل
وامرأتين كذلك وقال مالك شهادة
امرأة واحدة ان كانت موصوفة بالعدالة
وقال الشافعي يثبت بأربع نسوة والله
سبحانه وتعالى اعلم

الله تعالى فتثبت بغير الواعد كسائر حقوقه كمن اشترى ثوبا فآخبره عدله انه ذبيصة بحسبى فان المحرمة
ثبتت به ولا يحل تناوله غير انه اذا ثبتت المحرمة ثبت زوال ملك النكاح ضمانا لكم من شئ ثبت ضمانا
وان كان لا يثبت قصدا ولان ثبوت المحرمة لا يقبل الفصل عن زوال الملك في النكاح وابطال الملك
يتوقف على شهادة شاهدين كافي الشهادة على الطلاق لان ملك النكاح مع الرضاع لا يجتمعان فستكون
الشهادة بالرضاع شهادة بالفرقة اقتضاء بخلاف مسألة اللحم لان حرمة التناول تقبل الفصل عن زوال
الملك كالعصير اذا تخمر والدهن اذا تجمس وجلد الميتة فانها ملوكة مع حرمة تناولها فامكن قبولها لثبوت
المحرمة مع بقاء الملك فاعتبر فيه الامر الذي زيل به (فرعان) الاول قضى القاضي بالتفريق برضاع
بشهادة امرأة لم ينفذ الثاني مصر رجل ثدى زوجته لم تحرم در

(كتاب الطلاق)

(قوله المناسبة ان الطلاق الخ) اى المناسبة بين كتاب الطلاق وكتاب الرضاع كما هو صريح كلامه لكن
قوله اولان الطلاق الخ يقتضى ان المناسبة بين كتاب الطلاق والنكاح وهذا تدافع جوى واجاب
عنه شيخنا بأنه يمكن دفع التدافع باعتبار المناسبة اما بين الطلاق والرضاع فهي الاشتراك في التحريم
واما باعتبارها بين الطلاق والنكاح فهي التقابل والتضاد لا بين الطلاق والرضاع فانه الذى يوجب
التدافع اه وقدم الرضاع لان حرمة مؤبدة والطلاق معني بغاية وتقديم الاشد اسد نهر (قوله وهو اسم
بمعنى التطلق) اى اسم مصدر مسماة التطلق الذى هو مصدر طلق مضاعف العين جوى (قوله ومصدر)
عطف على قوله اسم والمراد ان الطلاق استعمل اسم مصدر للتطلق ومصدر الطلق جوى واعلم ان
الفرق بين المصدر واسم المصدر هو ان المعنى الذى يعبر عنه بالفعل الحقيقي الذى هو مبدأ الفعل الصناعي
ان اعتبر فيه تلبس الفاعل به وصدر عنه فاللفظ الموضوع بازائه مقيد بهذا القيد يعنى مصدر وان لم
يعتبر فيه ذلك فاللفظ الموضوع بازاء ذلك مطلقا عن هذا القيد المذكور هو اسم المصدر شيخنا (قوله بالضم
الخ) وانما كسر الاخفش الضم وهو لغة حل القيد ورفع غير انه استعمل في النكاح بالتفعيل وفي غيره
بالافعال ولهذا اذا قال لامرأته انت مطلقة بتشديد اللام لا يحتاج الى النية وبتحقيقها يحتاج در رعن
از يلعب وكلهم يقول طالق بغيرها لا اختصاص الانثى به والمذكور في الصحاح انه يقال طالق لغة وكأنه لغة
قليلة نهر واقول في شرح الكافية للحقق الرضى مانصه والاصل في الصفات ان يفرق بين مذكرها ومؤنثها
بالنساء ويغلب في الصفات التى على وزن فاعل ومفعول ان لا تلحقها النساء ان لم يقصد فيها معنى الحدوث
كحائض وماتق ومرضع فان قصد فيها معنى الحدوث فالتاء لازمة كحاضت فهي حائضة ومطلقت فهي
مطلقة وقد تلحقها التاء ان لم يقصد الحدوث كمرضعة وحاملة ورجعات مجردة عن النساء صفة مشتركة
بين المذكر والمؤنث اذا لم يقصد الحدوث نحو حمل ضامر وناقة ضامر ورجل أو امرأة عابس وفي هذه الصفات
مجردة عن قصد الحدوث ثلاثة أقوال انتهى جوى (قوله يدل على الحل والانحلال) يتأمل في وجه
دلالة علمهما جوى لان الانحلال أثر الحل يترتب عليه فكيف يدل الحل عليه واما ان التركيب يدل
على الحل فالذى يظهر تسليمه ثم ظهر ان كلامه على التوزيع فاذا قلنا انه اسم مصدر مكرر العين فقد
أما الحل وان قلنا انه مصدر فعل بالضم والفتح فقد اذلال لان التركيب كذا ذكره شيخنا (قوله هو رفع القيد
الخ) عبر المصنف بالقيد رطبة للمعنى الغوى وبه اندفع ما في البحر من ان رفع القيد حاصل بالاذن لها
وليس طلاقا يعنى فليس التعريف مانعا جوى لم يقل رفع عقد النكاح لان الرفع انما يرد على الموجود
وهو الحكم واما العقد فعرض انقضى ولم يقل من الال في الحل لان هذا شرط في وجوده لا في حقيقته قبل
التعريف غير مطرد لصدقه على الغسوخ كخيار العتق والبلوغ أى عتق الزوجة وبلوغ احدهما

قوله بشهادة امرأة
قوله لم ينفذ لانه من المسائل التي
لا يسوغ فيها الاجتهاد وهي ينف
وثلاثون مذكرة في قضاء الاشياء
قوله مصر رجل ثدى زوجته
كان الزوج صغيرا في مسدة الرضاع
فانها تحرم عليه اه بحرارى

* (كتاب الطلاق)
النسبة ان الطلاق محرم كالرضاع
اولان الطلاق مقابل للنكاح وهو اسم
بمعنى التطلق كالسلام والشرح
بمعنى التسليم والتسريح وهو مصدر من
طلعت المرأة بالضم كالجبال من جل
وبالفتح كالفساد من فسد والتركيب
يدل على الحل والانحلال (هو رفع القيد

مطلب الفرق بين المصدر واسم المصدر

وارتداد أحدهما فكان عليه أن يقول بلفظ مخصوص كافي الفتح لكن برده عليه أي على الفتح أتسمع
 هذا غير منعكس إذا الرجعي لأشك أنه طلاق ولا رفع فيه لما في المحيط بالطلاق الرجعي لا يزيل القيد والمحل
 الحال بل في المآل متى انضم إليه ثنتان أو انقضاء العدة فكان عليه أن يقول ولو ما لأنهر ولهذا قيل ينبغي
 أنه لو طلقها ثم راجعها قبل مضي العدة أن لا يكون طلاقاً لأنه لم يوجد الرفع في المآل والجواب أن الرفع
 في المآل لم يخص في انقضاء العدة قبل المراجعة بل فيه وفيما إذا طلقها بعد ثنتين فإنه حينئذ يظهر على
 الطلقة الأولى بانضمام الثنتين إليها فتصير حزمة غليظة كما أشار إليه في المحيط بقوله وإذا طلقها ثم
 راجعها بقي الطلاق وإن كان لا يزيل القيد والمحل للحال لأنه يزيلهما في المآل إذا انضم إليه ثنتان أيضاً
 وعلى هذا لو طلقها ثم مات قبل مضي العدة أو طلقها ثم راجعها ثم ماتت بتبين عدم وقوع الطلقة
 الأولى حتى لو حلف أنه لم يقع عليها طلاقاً لا يحنث جموي ومعنى الاطراد أنه كلما وجد الحد وجد الحدود
 والانعكاس كلما وجد الحدود وجد الحد وهذا ليس كذلك لأن الرفع يوجد ويتخلف عنه الطلاق
 والطلاق يوجد ويتخلف عنه رفع القيد الثابت شرعاً بالنكاح هذا أيضاً كلامه شيخنا (قوله الثابت
 شرعاً) خرج به القيد الثابت حساً فقط لكل الوفاق والافق الطلاق رفع قيد حسى كنع الخروج من
 من بيته جموي ولا حاجة لقوله شرعاً لأن بالنكاح يغني عنه شيخنا عن الوافي قال بعض الشارحين كان
 ينبغي أن يعرف بأنه لفظ دال على رفع قيد النكاح لأن حقيقة الشيء ركنه وركنه هو اللفظ المخصوص
 الدال على رفع القيد وأجيب بأن التعريف تارة يكون بالمحدد وتارة يكون بالرمز وما هنا تعريف اسمي
 اختاره المصنف على المحدد تسهيلاً على الطلاب وأقول التحقيق أن لفظ الطلاق والنكاح والبيع أمور
 اعتبارية حصلت مفهوماتها أولاً ووضع اسمها بأزائها فليس لها معان غير تلك المفهومات لأن الأمور
 الاعتبارية لا يكون لها حقيقة وراء الاعتبار الذي اعتبره المعترف فتكون تلك المفهومات التي وضعت
 الاسماء بأزائها حدوداً اسمية لا رسوماً جموي (قوله بالنكاح) خرج به العتق ونهر وسببه الحاجة إلى
 الخلاص عند تبين الأخلاق وشرطه كون الزوج مكلفاً والمرأة منكوبة أو في عدة تصلح معها محلاً
 للطلاق شرعياً لئلا يضبطها في المحيط فقال المعتدة بعدة الطلاق يلحقها الطلاق والمعتدة بعدة الوطء
 لا يلحقها الطلاق فلا يقع في عدة عن فسخ كنيار العتق والبلوغ ونحو ذلك وأورد عليه في فتح القدير
 المعتدة عن تفريق بابائها أو ارتداد أحدهما حيث يلحقها الطلاق مع أنها معتدة عن فسخ نهر وحكمه
 وقوع الفرقة مؤجلاً بانقضاء العدة في الرجعي وبدونه في البائن وركنه نفس اللفظ وعحاسنه منها ثبوت
 التخلص به من المكاره الدينية والدينية ومتناهية بيد الرجال للنساء وشرعه ثلاثاً وأما وصفه فالأصح
 حظره إلا للحاجة شرعياً لئلا يفسد الفتح وقوله وشرطه كون الزوج مكلفاً أي ولو تقدير البدخل السران
 كافي النهر وقوله والأصح حظره رج العامة أباحتهم وقولهم الأصل فيه المحظر معناه أن الشارع ترك هذا
 الأصل فأباحه وهو نظير قول صاحب الاسرار الأصل في النكاح المحظر وإنما أبيع للحاجة إلى التوالد
 والتناسل فهل يفهم منه أنه محظور فالحق أباحتهم بغير بل يستحب لو مؤذية أو تاركة الصلاة كما في غاية
 البيان ومفاده أن لا يتم معاشرة من لا تصلح نهر وعن ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم صدقها بدمي خير من أن
 أعاشر امرأة لا تصلح ويحب لوفات الأمساك بالمعروف كما في المحبوب والعين ويحرم لو بدعي وجعلت
 ولايته إلى الرجل لأنه المالك كالمسترق لها بالمهر ولا نهر ولا روية لها في أمورها وشرع العدد فيه للتمكن من
 التدارك عند الندم وانحصرت في الثلاث لأنه عدد متعين في الشرع وهو أقل الجمع ولا نهاية لا كثره عيني
 (نقطة) هل الطلاق ينصرف في الثلاث في حقه عليه السلام أم لا خلاف حكاه الشرحيني في شرح مختصر
 الشيخ خليل المالكي في الكلام على الخصائص (قوله تطليقها) مرفوع بالابتداء مصدر مضاف إلى
 مفعوله وطوى ذكر الفاعل تقديره تطليق الرجل امرأته وأشار الشارح بقوله تطليقة واحدة يعني رجعية
 كافي النهر إلى أن واحدة صفة مصدر محذوف وقوله في طهرته معلق بالابتداء وقيد به لأنه لو كان في المحيط

الثابت شرعاً بالنكاح تطليقها (تطليقة واحدة في طهر لا وطء فيه وتر كرها حتى تنفي عنها أحسن)

مطلب هل ينصرف الطلاق في الثلاث في حقه عليه السلام

لا يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا للصحة جوى عن الرجندى وقوله لا وطء فيه اى في الطهر جملة في مثل
 النجوى انما صفة الطهر عيني وقوله لا وطء فيه اى ولا في الحيض الذي قبله لانه لو طلقها في طهر وطئها
 في حيض قبله كان بدعيًا ولو طلقها بعد طهر ورجمها أو كانت ممن لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون
 بدعيًا لعدم العلة اعني تطويل العدة عليها نهر واقصر على قوله لا وطء فيه ولم يقل منه ليدخل في كلامه
 ما لو طئت بشبهة فان طلاقها واحالة هذه فيه بدعي ~~لكن~~ برده عليه الزنى فان الطلاق في طهر ووقع
 فيه سنى حتى لو قال لها انت طالق للسنة وهي طاهرة ولكن وطئها غيره فان كان زنى ووقع وان بشبهة لا كذا
 في الحيض وكان القسرق ان وطء الزنى لم يترتب عليه احكام ~~النجس~~ فكان هدر بخلاف الوطء بشبهة
 وقوله وتركها بالرفع عطف على المتبدا وهو ايضا مصدر مضاف الى مفعوله والفاعل متروك أى وترك
 هذا المطلق امر أنه حتى قضى عدتها وقوله احسن خبرا مبتدأ ماضى عن ابراهيم الخفي كان الصحابة
 يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى قضى عدتها ولا نه ابعدهم من الندم لئلا يمكنه من التدارك
 عيني والمراد تركها من غير طلاق آخر لا الترتك مطلقا لانه اذا راجعها لا يخرج الطلاق عن الاحسنية جوى
 وانما كان هذا القسم احسن من الثانى لانه لا خلاف لاحد في عدم الكراهة فيه بخلاف الثانى فان مالكا
 يقول فيه بالكراهة نهر ومعنى كونه احسن أى بالنسبة الى البعض الآخر لانه في نفسه حسن فاندفع به
 ما قيل ~~كيف~~ يكون حسنا مع انه أبغض الحلال وهذا أحد قسمي المسنون فانه حسن واحسن ومعنى
 المسنون هنا انه ثبت على وجه لا يستوجب عتيا لانه المستعقب لثواب لان الطلاق ليس عبادة في نفسه
 فالمراد هنا المباح نعم لو وقت له داعية أن يطلقها ابدعيا فغنى نفسه الى وقت السنن يشاب على كف نفسه
 عن المعصية لا على نفس الطلاق فكف نفسه عن الزنى مثلا بعد تنبي اسبابه ووجود الداعية فانه يشاب
 لا على عدم الزنى لان الصحاح ان المكاف به الكف لا لعدم بحر لانه لا اختيار له فيه (قوله وسنى من حيث
 الوقت والعدد) هذا معلوم من كلامه بالاولى لانه اذا كان القسم الثانى اعني الحسن سنيا فلان يكون
 الاحسن سنيا بالاولى نهر اعلم ان السنة في الطلاق من وجهين سنة في العدد وسنة في الوقت فالسنة في
 العدد يستوى فيها المدخول بها وغير المدخول بها وهى أن لا يزيد على واحدة في الحال كما بين والسنة في
 الوقت تثبت في حق المدخول بها خاصة وهى ان يطلقها في طهر لم يبعدها فيه لان المراعى دليل الحاجة
 وهو الاقدام على الطلاق في زمار تجدد الرغبة وهو الطهر الحائى عن الجماع اما زمان الحيض فزمان
 النفرة والجماع مرة في الطهر تقتران رغبة وغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والحيض خلافا لفرجوى
 ولو كان غائبا واراد أن يطلقها للسنة كتب اليها اذا جاءك كفى هذا ثم حضت فطهرت فانت طالق ولو اراد
 ان يفعل ذلك ثلاثا كتب ثلاثا اذا حضت وطهرت فانت طالق وان شاء قال فانت طالق ثلاثا للسنة وان
 كانت لا تحيض قال ثم اذهل شهر فانت طالق او فانت طالق ثلاثا للسنة وهذه الكتابة على هذا الوجه
 واجبة نهر عن الفتح (قوله وقال مالك هو بدعة ولا يباح الا واحدة) لان الطلاق محظور فلا يباح الاقدام
 عليه الا لدفع الحاجة وهو يحصل بالواحدة ولنا قوله عليه السلام لعمر مريثك فليراجعها ثم يدها حتى
 تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها ان أحب عيني (قوله ثم قيل الاولى ان يؤخر الايقاع)
 اى في الطائفة الاولى جوى (قوله والاظهر انه يطلقها كما طهرت) لئلا يتبلى بالايقاع عقب الوقاع هداية
 قال الكمال والاول اقل ضررا فكان أولى شربا ليلية (قوله أو بكلمتين متفرقتين) اذا لم يتخلل بين
 التطبيقين رجعة وان تخللت فلا يكره عند اى حنيفة وان تخلل الزوج بينهما فلا يكره بالاجماع زيلجى
 وقوله وان تخلل الزوج اى فيما اذا أبانها ثم عقد عليها ثم طلقها في الطهر شيخنا (قوله بدعى) اسم من
 الابتداع غلب استعمالها فيما هو نقص في الدين او زيادة نهر ووجه كونه بدعيًا ماضى عن حديث ابن عمر
 قال قلت يا رسول الله ارايت لو طلقها ثلاثا قال اذا عد عصيت ربك وبانت منك امرأتك واعلم انه ذهب
 جماعة منهم الظاهرية والشيعة الى ان الطلاق الثلاث جملة لا يقع الا واحدة لما روى عن ابن عباس انه

وسنى من حيث الوقت والعدد (و)
 تطليقها امدخول بها (ثلاثا) من حيث
 (الطاهر) لا وطء فيها في كل طهر
 تطليقة واحدة (حسن وسنى) من حيث
 والوقت والعدد وقال مالك هو بدعة
 ولا يباح الا واحدة ثم قيل الاولى أن
 يؤخر الايقاع الى آخر وقت الطهر واحترازا
 من تطويل العدة والاظهر أن يطلقها
 كما طهرت (و) تطليقها (ثلاثا) بكلمات
 متفرقات (في طهر) واحدة أو بكلمة
 واحدة فيه أو بالجمع بين التطبيقين في
 طهر واحدة بكلمة واحدة أو بكلمتين
 متفرقتين (بدعى) من حيث العدد
 وسنى من حيث الوقت ان خلا الطهر
 من الجماع

قال كان الطلاق على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإلى بكر وستين من خلافة عمر واحدة فامضاء عليهم عمرونا ما روى من حديث الجحاني وفيه مطلقا ثلاثا قبل ان يأمره النبي عليه السلام متفق عليه ولم يتقبل انكاره وقد روى ذلك نصاص عمرو على وابن عمر والجواب عن حديث ابن عباس انه انكار على من يخرج عن سنة الطلاق بايقاع الثلاث واختار عن تساهل الناس في مخالفة السنة في الزمان المتأخر عن العشرين كانه قال الطلاق الموقوع الآن ثلاثا كان في ذلك العشرين واحدة عني تبعا للزيلي لكن قال الكمال وما نقل في تأويله ان الثلاث التي يوقعونها الآن انما كانت في الزمان الاول واحدة تنبهم على تغير الزمان ومخالفة السنة بشكل اذ لا يتجه حينئذ قوله فامضاء عليهم عمر شيخنا عن خط الشلي ثم اعلم ان مدة خلافة الصديق كانت ستين وعمر عشرين وخلافة علي ست سنين وعثمان اثني عشر سنة شيخنا (قوله وقال الشافعي مباح) لانه مشروع وهو لا يجمع المحظر عنده بخلاف الطلاق في حالة الحيض أو في طهر جامعها فيه لان المحظر فيه لغيره ولنا ما تلونا وما رويناه من حديث ابن عمر لانه امر بالتفريق والايقاع جملة يضاده فيكون مفقوتا لا مأمور به فيكون بدعة ضرورة ولان الطلاق انما جعل متعدد اليك كنه التدارك عند الندم فلا يحل له تقويته كما قلنا ليس له أن يطلقها حالة الحيض لانها زمان النفرة فلعله يندم في زمان الطهر زيلي (قوله وغير الموطوءة) حقيقة وأحوكا ولا وجه لقصره على التحقيق كما في النهر لان الخلوة كالوطء في حكم العدة ومراعاة السنة في الطلاق لاجل العدة كما في المعراج حموي (قوله ولو حائضا) ظاهره ان الطلاق الاحسن لا يكون في غير المدخول بها حيث جعل مطلق الطلقة في غير الموطوءة من الطلاق الحسن ويمكن أن تجعل او ولو حائضا للحال على ما ذهب اليه بعض النخاة وعلى هذا يكون الطلاق الواحد في غير المدخول بها ان وجد في الحيض فهو حسن والا فهو احسن حموي عن البرجسدي (قوله وعند زفر يكره حالة الحيض) لان قيام النفرة الطبيعية والمنع الشرعي فيه لا يختلف بالدخول وعدمه فصارت كالمدخول بها وبه قال مالك في رواية ولنا ان الرغبة لا تقتري غير المدخول بها حائضا كانت أو طاهرة حتى يحصل مقصوده بخلاف المدخول بها فان طهرها هو زمان تجدد الرغبة عني وعلى هذا لا يكره تغييرها قبل الدخول في حالة الحيض وان تحتار نفسها وأن يفرق القاضي بينهما بخيار البلوغ وغيره زيلي (قوله وفرق على الاشهر فمن لا تحيض) لان الشهر في حقها قائم مقام الحيض ثم ان كان الطلاق في اول الشهر تعتبر الشهور بالاهلة وان كان في وسطه فبالايام في حق التفريق والعدة عند أبي حنيفة وهو رواية عن أبي يوسف وعندهما تكمل الاول بالاخير والمتوسطان بالاهلة وهي مسئلة الاجارة زيلي ولو قال وكذا في العدة عند أبي حنيفة الخ لكان أولى لانه لا خلاف بينهم في اعتبار الشهر بالايام في حق التفريق ولهذا قال في النهر ثم ان أوقعه في اول كل شهر أعني اول ليلة رثي فيم الحلال اعتبرت الاشهر بالاهلة انفاقا وان في وسطه فبالايام في التفريق اتفاقا فلا يوقع الثانية في اليوم الموالي ثلاثين بل في الحادي والثلاثين وكذا في العدة عند الامام واعلم ان تفريق الطلاق على الاشهر في حق من لا تحيض حسن وسني كما في متن الدرر وسيأتي في كلام الشارح ما يدل عليه وهو قوله وعند محمد وزفر لا تطلق الحامل للسنة الواحدة (قوله لصغر) بان لم تبلغ تسع سنين على المختار وأياس بان بلغت خمساً وخمسين سنة على الراجح أما مدة الطهر فمن ذوات الاقراء فلا يطلقها السنة الواحدة ما لم تدخل في حد الاياس لان الحيض مرجو في حقها نهر فعلى هذا لو كان قد جامعها في الطهر وامتد لا يمكن تطلقها السنة حتى تحيض ثم تطهر وهي كثيرة الوقوع في الشابة التي لا تحيض زمن الرضاع بحر (قوله لا تطلق الحامل الخ) لان الشهر في حقها ليس من فصول العدة فصارت كمدة الطهر ولهما أن الاباحة بعلة الحاجة والشهر دليلها كما في حق الايسة والصغيرة بخلاف الممتدة طهرها اذا الحيض مرجو فيها ولا يرجي مع الحمل (قوله وضح طلاقهن) أي حل لان الكلام فيه لا في الصحة لان الكراهة في ذوات الحيض باعتبار توهم الحمل لان

مطلب ضبط مدة خلافة الخلفاء الاربعة
رضي الله تعالى عنهم

وقال الشافعي مباح (وغير الموطوءة تطلق) واحدة لازادة عليها (السنة ولو) كانت (حائضا) وهو ظاهر الرواية وفيه ان السنة في العدة تقتصر بالموطوءة حتى لو طلق ثلاثا جملة لغير الموطوءة لا يكره وعند زفر يكره حال الحيض كذا في المحواشي نقلا عن النرج (وفرق) طلاق الموطوءة للسنة من حيث الوقت والعدد (على الاشهر) بان يطلقها واحدة فاذا مضى شهر آخر يطلقها اخرى فاذا مضى شهر آخر يكره (ومن لا تحيض) لصغر أو كبر أو حمل (وعند محمد وزفر لا تطلق الحامل لأسنة الواحدة) (وضح طلاقهن)

عند ذلك يشبه وجه العدة ولم يوجد هنا شيئا نأخذ من كلام الزبلي وأعلم ان ضمير النسوة وهي
النون من قوله ومع طلاقهن راجع الى من في قوله فمن لا تحيض مراعاة لعنساها لوقوعها على الصغيرة
والآيسة والحامل لا لفظها اذ حقه الافراد والتذكير وقد وقع مراعاة كل منهما في القرآن حموى
(قوله أي الصغيرة) قيد المحلواني بصغيرة لا يرجي حملها اما من يرجي فالفضل ان يفصل بين وطئها
وطلاقها بشهر كما قال زفر واعترضه في الفتح بأن قول زفر ليس هو في افضلية الفصل بل في لزومه واجاب
في البحر بأن التشبيه في اصل الفصل لا في افضلية نهر (قوله والحامل) لانه لا يؤدي الى اشتباه
وجه العدة وزمان الحمل زمان الرغبة في الوطء لكونه غير معلق قال ابن الكمال وفيه نظر لان الاطباء
أجمعوا على ان الجماع في حال الحمل يضر بالولد فعلى هذا ينبغي أن لا يكون زمان الحمل زمان الرغبة عند
الخواص اه واقول هذا عجيب منه رجه الله فانه لا التفات الى كلام الاطباء اذ خالف كلام الفقهاء
حموى (قوله وهو يدعى) أي الطلاق بعد الوطء وان صح هو يدعى من حيث الوقت هذا هو الظاهر من
كلامه وفيه نظر فليحروا ويجوز ان يجعل الضمير راجعا لمطلق الطلاق لانه بعيد غاية البعد وبالمجمل
هو موضع هذه الجملة بعد قوله وطلاق الموطوءة حائضا يدعى حموى (قوله من حيث الوقت والعدد)
الصواب اسقاط الوقت فان طلاق من لا تحيض في طهر وطئها فيه لا يكون بدعي لعدم العلة أعنى تطويل
العدة عليها كذا ذكره شيخنا (تمت) معنى كون الطلاق سنيما من حيث الوقت ان يكون الطهر الواقع
فيه الطلاق لا واطئها فيه اذا كانت من تحيض فان كانت لا تحيض وطلقتها في طهر وطئها فيه لم يكن
بدعي كما سبق عن شيخنا ومعنى كونه سنيما من حيث العدد تفريق الطلاق على الاطهار ان كانت من
تحيض او على الاشهر ان كانت لا تحيض وتقدم ان السنة في العدد يستوي فيها المدخول بها وغيرها
بمخلاف السنة في الوقت فانها خاصة بالمدخول بها فغير المدخول بها يطلقها في حال الطهر والتحيض
كما سبق (قوله وعند زفر يفصل بين الجماع والطلاق بشهر) كما يفصل بين التلطين به لانه بالجماع
تفتر الرغبة فلا بد من مضي المدة لتحدها كذوات الاقراء بخلاف الحامل لان الرغبة فيها وان فترت من
وجهه بقيت من وجه آخر لان الحمل يدعو الى امساكها لما كان الولد منها ولذا انكر اهية في ذوات
الحيض باعتبار توهم الحمل لان عند ذلك يشبه وجه العدة لاحتمال العلق ولم يوجد هذا المعنى هنا
وصارت كالحامل والرغبة وان فترت من وجه كثر من وجه آخر لانه يرغب في وطئها غير معلق زبلي (قوله
وطلاق الموطوءة حال كونها حائضا يدعى) لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن أي لاطهار عدتهن
وقال عليه السلام في حديث ابن عمر لما ان طلق زوجته وهي حائض ما هكذا أمرنا الله تعالى ولا خلاف
انه بهذا الايقاع عاص ولما كان المنع منه فيه لتطويل العدة عليها كان النفاس كالحيض فيد بالطلاق
لان التحجير والاختيار والمخلع في الحيض لا يكره بحسب عن المجتبي والنجورة (قوله وهو مستحب) أي
المراجعة المفهومة من الفعل وذكر الضمير لان المصدر المختوم بالتاء يجوز تذكيره وتأنينه وانما
كانت مستحبة لانه عليه السلام أمر عمر حيث قال مرأيتك وقطع نسبة الامر الواقع بقوله فليراجعها عن
نفسه والامر المحمول على الايجاب هو المنسوب الى الشارع ولو كان المراد هنا الامر الايجابي لكان
حقه أن لا يقطع نسبه عن نفسه ويقول قل لابنك فليراجعها حموى عن ابن الكمال وسيأتي عن العناية
جوابه (قوله والاصح انها واجبة) عملا بحقيقة الامر ورفع المعصية بالقدر الممكن برفع أثره وهو العدة
ودفع الضرر عنها بتطويل العدة زبلي عن الهداية وقوله ورفع المعصية معطوف على قوله عملا لان
رفع المعصية واجب ورفعها بعد وقوعها انما هو برفع اثره أي اثر الطلاق الذي هو معصية وهو العدة
ودفع الضرر بتطويل العدة بالمراجعة فان فات الامر لعمر وحققة الوجوب على عمر أن يأمر ابنه بذلك
ولادلالة في ذلك على الوجوب على ابنه قلت قال في العناية ان فعل النائب كفعل المنوب
فصار كانه عليه الصلاة والسلام أمر بذلك فينبت الوجوب ويجوز أن يقال فليراجعها أمر لابن عمر

أي الصغيرة والآيسة والحامل (بعد
الوطء) بلا فصل وهو يدعى من حيث
الوقت والعدد ان كان زائدا على الواحدة
وعند زفر يفصل بين الجماع والطلاق
بشهر في حق الآيسة والصغيرة (وطلاق
الموطوءة) حال كونها حائضا يدعى من
حيث الوقت (فراجعها) لدفع البدعة
هي مستحبة والاصح انها واجبة
(ويطلقها) ان شاء (في طهر زمان)

فتجب عليه المراجعة اه (قوله في ماهر ثان) يعني اذا ما هرت من تلك الحيضة التي وقع فيها الطلاق
حاضت ثم طهرت وهو الطهر الثاني فيطلقها في ظاهرها رواية وهو المذكور في الاصل ووجهه ما رواهنا
عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حائض وفي رواية تطليقة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
فسأل عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مرة فليراجعها ثم اجسكها حتى تطهر وتحيض ثم تط
ثم ان شاء امسك وان شاء طلق قبل ان يمسه فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء رواه النجاشي
غير ان ما جبه عني وما جبه باسكان الهاء وصلوا وقفا شيخنا عن ابن خلكان (قوله وعن أبي حنيفة
يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة الخ) كذا ذكره الطحاوي وفول الكرخي ما ذكره الطحاوي قولاً
حنيفة وما ذكره في الاصل قوله ما رده في الفتح كما في الثمرة لآلية بان الظاهر ان ما في الاصل قول الك
لانه موضوع لاثبات مذهب الامام الا ان يحكي الخلاف ولم يحك فلماذا قال في الكافي انه ظاهر الروا
عن أبي حنيفة وما ذكره الطحاوي رواية عن أبي حنيفة اه وجه ما ذكره الطحاوي ما روى سالم عن ا
عمرانه طلق امرأته وهي حائض فسد كذلك عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مرة فليراجعها
ليطلقها اذا طهرت رواه مسلم والاربعة عني ثم جله الامر ان النساء صنفان مدخول بها وغير مدخول
بها والمدخول بها نوتان حيالي وحيالي نوتان ذوات الاقراء وذوات الاقراء ذوات الاقراء والطلاق نوتان
ويدعي فالسني من وجهين أحدهما من جهة العدد والآخر من جهة الوقت فالسنة من حيث الع
شامل لكل حتى لا يجوز له ان يطلق بكلمة واحدة أو في طهر واحد من غير تدخل رجعة أو نكاح آ
من واحدة والسنة من حيث الوقت يختص بالمدخل بها الحائض ذات الاقراء والبدعي أنواع ان يطلق
بكلمة واحدة أو في طهر واحد أكثر من واحدة من غير تدخل ما ذكرنا أو يطلق المدخول بها في حالة الحي
أو في طهر قد جامعها فيه وهي من ذوات الاقراء أكثر من واحدة فكل ذلك مذكور في المتن فتأمل
زيلعي (قوله ولو قال او طوئته) حقيقة أو حكماً لما سأل في الشارح ان المخلوة كالدخول (قوله وقع
كل طهر مائة) لانه مطلق فيتناول الكامل وان كانت من ذوات الاقراء يقع للحال طلاقه وبعد شهرانه
وبعد شهر أخرى وكذا الحمل ان لم يكن له نية أو نوى كذلك فان كان قبل الدخول بها وقعت له
طلاقه ثم لا يقع عليه قبل التزوج شي زيلعي ولا تحمل اليمين لا زوال الملك بعد اليمين لا يطلها فان ترق
وقعت الثانية فان ترقوها أيضاً وقعت الثالثة فتفرق الثلاث على التزوجات كما في فتح القدير
في المعراج من انه يقع الثلاث للحال بالاجماع سهو ظاهر بحر (قوله وقال زفر لا يصح اذ نوى الثلاث
الحال) لانه نوى ضد السنة والثني لا يحتمل ضده ولنا انه نوى ما يحتمله لفظه فصح نية لانه سني وق
من حيث ان وقوع الثلاث جملة عرف بالسنة لا يقاسها فلم يتناول مطلق كلامه اذا المطلق ينص
الى الكامل وهو السني وقوعا وايةاها ويفتطمه عند نية كما اذا قال كل مملوك لي حراً وحلف لا يا
بحال لا يتناول المكاتب ولا الحم السهمك الابالنية لقصور فيه ولو قال أنت طالق للسنة ونوى ثلاثا
أو متفرقا على الاطهار صح هكذا ذكره شمس الأئمة وشيخ الاسلام وصاحب الاسرار وذكر غيرهم
والصدر الشهيد وجاعة منهم صاحب الهداية انه لا يصح نية الجملة فيه زيلعي والحاصل انهم اختلفوا
اذ نوى وقوع الثلاث جملة هل يصح مطلقا سواء ذكر الثلاث أولا والراجح انه لا يصح فيه وقوعها
اذ لم يذكر الثلاث ولهذا نظري العناية في كلام قاضيان بانه يستلزم التساوي بين العبارة والاقعة
في العموم وهو وخلاف المذهب فان مقتضى لا عموم له عندنا (قوله واعلم ان المخلوة كالدخول الخ)
يعلم ان المصنف لو أبدل قوله ولو قال او طوئته بقوله للدخول بها ليشمل ما لو اختلفت بها فطلق لكان
(قوله والبائن ليس بسني في ظاهرها رواية) اذا الحاجة الى اثبات زيادة البينة في الخلاص ووجه ما
الشارح عن الزيادة من انه سني فلا يكره حاجته الى الخلاص ناجرا (قوله والمخلع سني) لانه لا
تحصيل البذل الابيه (قوله ويقع طلاق كل زوج) من كل وجه فلا يرد زوج المبانة اذا يقع طلاقه

وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة التي طلقها فيه (ولو قال او طوئته) وهي من ذوات الاقراء (أنت طالق ثلاثا السنة) ولم ينوئها (وقع عند كل طهر طلاق وان نوى ان يقع الثلاث الساعة) أي في الحال (أو عند كل شهر واحدة صح) نية وقال زفر لا يصح ان نوى الثلاث في الحال ولو كانت آيسة مدخولا بها أو صغيرة مدخولا بها فقال أنت طالق ثلاثا السنة وبعد الساعة واحدة وبعد شهر أخرى وبعد شهر أخرى ثم علم ان المخلوة كالدخول في حق مراعاة السنة والبائن ليس بسني في ظاهرها رواية وفي الزيادة سني والمخلع سني سواء كان في حيض أو طهر (ويقع طلاق كل زوج

عليه في العدة ثم كلامه شامل لما اذا وكل به او اجاز من الفضولي ولو زوجه بان قال نعم ما صنعت
او اصيبت لاعلى وجه الانكار وفي القنية في نعم ما صنعت قال ابو بكر لا يكون اجازة ولو قال بئس
ما صنعت فهو اجازة وعندي على عكسه وبه أخذنا لقيه أبو الليث وهو الظاهر وفي الخانية عن ابن الفضل
التسوية بين نعم وبئس في ان كلامهما لا يكون اجازة وفي البرازية وتطبيق الفضولي والاجازة قولاً
وفعلًا كالنكاح انتهى فلو حلف لا يطلق فطلق فضولي ان اجاز بالقول حنث وبالفعل لا اقول ويمكن
ان يكون كيفية الاجازة بالفعل ان يدفع اليها مؤخر صدقها بعد ما طلقها الفضولي نهر (فسرع)
جمود النكاح لا يكون طلاقاً ذكره ابن الملك في الوصية جوى (قوله عاقل) اى حقيقة وما في الدرر
من البدائع ولو تقدير اليدخل السكران لا يحتاج اليه للاستغناء عنه بما ساقى في المتن (قوله ولو كان
الزوج مكرهاً الخ) اى بالنطق لمسا في الخانية فلو اكره بالحبس والضرب على ان يكتب طلاق امراته
فكتب فلانة بنت فلان بن فلان طالق لا تطلق امراته لان الكتابة اقيمت مقام العبارة باعتبار الحاجة
ولا حاجة هنا نهر قيد بالا كراه على الكتابة لانه لو كان بدون اكره وكان مستتبناً على تحلوله وقع
ان نوى وقيل مطلقاً ولو على نحو الماء فلا مطلقاً ولو كتب على وجه الرسالة والمخطاب كان يكتب بافلانة
اذا جاءك كتابي هذا فانت طالق طلقت بوصول الكتاب در عن المجوهرة وفي النهر عن الخانية اكره على
ان يوكل به فقال أنت وكلي ثم قال لم اوكله بطلاقها لم يسمع منه لانه اخرج الكلام جواباً بالكلام الا امر
والجواب يتضمن اعادة ما في السؤال وقد حصر غير واحد ما يصح مع الاكره في مواضع عشرة ووصلها
في الخزانة الى ثمانية عشر وهى الطلاق والنكاح والرجعة والحلف بطلاق او عتاق والظهار والايلاء
والعتق وايجاب الصدقة والعقود عن دم العمد وقبول المرأة الطلاق على مال والاسلام وقبول الصلح عن
دم العمد على مال والتسديد والاستيلاء والرضاع واليمين والنذر ولم يذكر في مع ان من اقتصر على
الشرة عده فهي تسعة عشر والعشرون الا كراه على قبول الوديعة ففي القنية اكره على قبول الوديعة
فتلفت في يده فلمستحقها تضمن المودع ان كان بفتح الدال وهو الظاهر ولا يخفى ان الطلاق ولو على مال
والعتق كذلك يشمل المعلق والمنجز والنذر يشمل ايجاب الصدقة وقد نظمها في النهر فقال
طلاق وايلاء وظهار ورجعة * نكاح مع استيلاء وعقود عن العمد
رضاع ويمين وفي ونذره * قبول لا يداع كذا الصلح عن عمد
طلاق على جعل يمين به ات * كذا العتق والاسلام بتدبير للعبد
وايجاب احسان وعتق فهذه * تصح مع الاكره عشرين في العدد

وقوله يمين به ات ضمير به للطلاق وضمير انت لليمين اى الحلف بالطلاق وكذا بالعتاق قال في النهر ثم ظهر
في بعد ذلك ان ما في القنية انما هو بكسر الدال فليس من المواضع في شيء وذلك انه في البرازية قال اكره
بالحبس على ايداع ماله عنده هذا الرجل واكره المودع ايداعاً على قبوله فضاغ لا ضمان على المكره والقباض
لانه ما قبضه لنفسه كما لو هبت الريح فالقته في حجره فاخذته ليرده فضاغ في يده لا يضمن انتهى واطلق كثير
صحة اسلام المكره قال في البحر وقيد في سير الخانية بكونه حريباً وان كان ذمياً لا يكون مسلماً اه قال
في النهر اقول وهذا التقييد لم يوجد في سير الخانية بل في المسوط انه مذهب الشافعي اه وتعقبه شيخنا
بان نفي الوجود غير مسلم بل هو موجود فيها ونصه في باب ما يكون كفر من المسلم وما لا يكون وكذا اسلام
المكره اسلام عندنا ان كان حريباً وان كان ذمياً لا يكون اسلاماً اه ومثل ما في البحر من التقييد في منع
الغفار بالعر والى الخانية ووجه المسئلة بان المحرمي يحبر على الاسلام دون الذمي وقد قلنا صاحب النهر
في الرد على صاحب البحر العلامة السيد المحمدي في حاشيته على الاشباه وقد علمت سقوطه (قوله على
الطلاق) اى على انشائه وقال الشافعي طلاق المكره لا يقع لقوله عليه الصلاة والسلام رفع عن امتي
الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وبه قال مالك واجمداً لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن

مطلب جمود النكاح لا يكون طلاقاً

عاقل بالغ ولو كان الزوج (مكرهاً)
على الطلاق اموالاً اكره على الاقرار
بالتطلاق فاقول لا يتفاد اقراره نص عليه
في شرح الطحاوي

جد النكاح والطلاق والرجعة والمراد بما رواه احكام الآخرة لان منه ليس مجرد لوجوده حقيقة وحكمه ديني وان روى فلا يتناولها لفظا واحدا لهما كالمشترك وحكم الآخرة مراد بالاجماع فان تنفي الآخر ان يكون مراد اعني وكلا لا يؤثر في هذه الاشياء الا كراه لا يؤثر فيها المنزل وقد نظمها العلامة المحمدي فقال

وليس الاكراه مع هزل يؤثر في * عتق نكاح طلاق واليمين فلا

(قوله ولو سكران) محله اذا كان اصيلا واما اذا وكله رجل بطلاق فطلق وهو سكران لا يقع جوى عن المتقطعات يعني وكان وصيلا بالطلاق على مال فلو بلا مال وقع كافي النهر عن البرازية وهي احدي المسائل السبعة التي استثناهما الاصوليون من تصرفات السكران والثانية الاقرار بالمحذورات والخلاصة والثالثة الرذة والرابعة الاشهاد على شهادة نفسه والخامسة الابا والمجد اذا زوج الصغير باكثر من مهر المثل والسادسة الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم يفسد بيعه على موكله والسابعة لو غصب من صاحبه فرده وهو سكران نهر ولو زاد المصنف اوساها بالسكران اولى لانه لا فرق في وقوع الطلاق بين ان يكون قاصدا له ام لا كما في منية المفتي ونصه لمخضرا اراد ان يلتزم صوم يوم فجرى على لسانه صوم شهر او اراد ان يقول شيئا فجرى على لسانه النذر والطلاق والعتاق او اراد في يمينه الخبز فجرى على لسانه اللحم او جرى على لسانه طلاق حمرة وهو يريد ينسب يعتبر مسمى في القضاء اه وانما قيد بقوله في القضاء لانه لا يقع عليه طلاق ولا عتاق ديانة اقصم به في فتح القدير حيث قال وقد يشير اليه أي الى الوقوع قضاء فقط قوله في الخلاصة بعد ذلك كما لو سبق لسانه بالطلاق ولو كان بالعناق يدين اه يعني ولا فرق بين الطلاق والعناق نهر وهو الظاهر من قول الامام جعفر عن المخائسة خلافا لابي يوسف فأبو يوسف يفرق بينهما في الطلاق يقع قضاء لاديانة وفي العتق يقع قضاء وديانة ولا خلاف ان المنذور يلزمه ولا خلاف انه لو جرى على لسانه الكفر مخطئا لا يكفر وكذا ان تلفظ به غير طالم بعناه وانما لا يقع عليه طلاق في الديانة لان التي سمي لم يرد لها وما غيرها فلا نهالوطاقت مطلق بمجر الدانية جعفر عن المحمدي (قوله وهو اختيار الكرخي والطحاوي) وعليه الفتوى كافي التارخانية عن التفريق در وجهه انه لا قصد له كالنائم زبلي ووجه ما مشي عليه المصنف ان عقله زال بسبب هو معصية فجعل باقيا حكا كزجراله والخلاف مقيد بما اذا شربه للتداوى اما اذا كان للهو والطرب فيقع بالاجاع نهر عن المجوهرة (قوله وزال عقله) فيه مساهمة لا تخفى بل هو مغلوب لكن لما كان المغلوب كالمعدم اطلق عليه اسم الزوال (قوله او من الشهد) الشهد العسل في شمعها وفيه لغتان فتح الشين لقيم وجمعه شهاد مثل سهم وسهام وضعها لاهل العالية شيخنا عن المصباح (قوله كزواله بالبيع) سياق كلام الشارح يدل على تحريمه وبه صرح في المجوهرة حيث قال ولا يجوز اكل البنج والمحشيش والافيون وذلك كله حرام لانه يفسد العقل حتى يصير الرجل فيه ذائلا لفساده وفساد وصد عن ذكر الله وعن الصلاة لكن تحريم ذلك دون تحريم الخمر فان كل شيئا من ذلك لا حد عليه وان سكر كما اذا شرب بولا او اكل غائطا فانه حرام ولا حد عليه بل يعز ربما دون الحد اه لكن صرح ان يلبى باباحته ونفسه واختار الكرخي والطحاوي ان طلاق السكران لا يقع لانه لا قصد له كالنائم وهذا لان شرط صحة التصرف العقل وقد زال فصار كزواله بالبيع وغيره من المباحات قال المولى صري الدين وقد وقع التصريح بذلك يعني اباحة البنج في كلام غير واحد كصدر الشريعة في مجتبه العوارض من التوضيح (قوله ادا لم يعلم فعله قبل الاكل) هل يأتي هذا القيد في قوله سابقا ولو شرب من الاشربة الخ كذا بخط بعض الفضلاء والظاهر انه لا يتأتى لان فعل الاشربة معلوم قبل الشرب فلا حاجة الى التقييد جوى (قوله واما اذا علم فعله وأكل يقع الطلاق) قال في النهر والمحق التفصيل وهو انه ان كان للتداوى لم يقع لعدم المعصية وان لم يكن بل للهو وادخال الافة قصدا ينبغي ان لا يتردد في الوقوع وقد قيد ابن ملك في شرح المنار اباحة البنج والافيون بما اذا كان للتداوى وفي تصحيح القدوري وفي هذا الزمان اذا سكر من البنج يقع طلاقه زجراله وعليه الفتوى (قوله قال بعض مشايخنا لا يقع) قال في النهر وهو الاصح

(و) لو كان الزوج (سكران) وفي احد
قولي الشافعي لا يقع وهو اختيار
الكرخي والطحاوي ولو شرب من
الاشربة التي تتخذ من المحبوب او من
العسل او من الشهد فسكر وطلق لا يقع
خلافا لمحمد كذا في شرح المحط ولو شرب
الخمر فلم يزل عقله بالصداع لا يقع طلاقه
وزال عقله بالصداع لا يعلم فعله قبل
كزواله بالبيع والدواء اذا لم يعلم فعله
الاكل واما اذا علم فعله واشرب حتى
الطلاق ولو اكره على الشرب فسكر حتى
سكر فطلق امراته قال بعض مشايخنا
لا يقع

كافي الصفة وشرح الجامع والفتاوى لقاضيهما (قوله وقال بعضهم يقع) وهو الصحيح كافي النكاح
بعض الفضلاء مناهره انه لا فرق بين طلاق بالصرح وبالكتاب لكن شرطوا في الكتابة النية فهل يقال
انه لا يقع عليه الا اذا اعترف بالنية فلومات في حال سكره لا يحكم عليه بالطلاق فليحرجوه (قوله ولو
انوس باشارته) يعني المقرونة بالتصويت لان العادة منه ذلك فكانت بياننا لما جله الانوس جوى وهذا
الاطلاق قيده الزيلعي بما اذا ولد انوس او طرأ عليه ذلك ودام اما اذا لم يدم فانه لا يقع وفي آخر النهاية عن
الترمذي يقدريه بسنة وعن الامام انه لا يبدان بدوم الى الموت قالوا وعليه الفتوى اه وعلى هذا
فتصرفته قبل ذلك موقوفة وعن بعض الشافعية انه ان كان يحسن الكتابة لم يقع طلاقه بدونها قال
في الفتح وهو قول حسن فالحلاف انما هو في قصر صحة تصرفاته على الكتابة والا فغيره يقع طلاقه بالكتابة
ولا يحتاج الى نية حيث كان على وجه الرسم فبالكتابة نهر وظاهره وقوع الطلاق باشارته مطلقا وان كان
يحسن الكتابة وهو صريح كلام الحنابلة مع لايانه لا يرجي منه العبارة فتقام الاشارة مقام العبارة كما
تقام الكتابة مقام العبارة (قوله لا طلاق الصبي الخ) لقوله عليه السلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي
والجنون والمراد بالجواز النفوذ دون الحمل لان فعل الصبي والجنون لا يوصف بالحكمة وعناية واطلق الصبي
فهم المراهق وما الواجازه بعد البلوغ اما لو قال او قعته وقع لانه ابتداء ايقاع وجوزه الامام احمد كافي الدر
لكن قوله اما لو قال او قعته وقع بشكل بما لو طلق في النوم فاستيقظ فقال او قعته حيث لا يقع كما سيأتي
(قوله والجنون) الا اذا علق عاقلا ثم جن فوجد الشرط او كان عتينا او مجبوا او اسلمت وهو كافر واني ابوه
الاسلام وقع الطلاق در عن الاشياء لكن لو ابدل قوله واني ابوه الاسلام بقوله واني كل من ابويه لكان
اوله لانه يحكم باسلامه تبع الاحدهما اما كان واراد بالجنون من في عقله اختلال فيدخلى المعتوه
والمرسوم والمغمى عليه والمدهوش نهر (قوله والنائم) لانتفاء الارادة ولهذا لا يتصف بصديق
ولا كذب ولا عبر ولا انشاء در حتى لو طلقها وهونا ثم قال اجزت ذلك الطلاق او وقعت ما تلفظت به
في النوم لم يقع اما لو قال او قعته ذلك الطلاق او جعلته طلاقا وقع لانه ابتداء ايقاع نهر واستشككه شيخنا
بان اسم الاشارة راجع الى ما تلفظ به في النوم فكيف يقع به وفي الشرع لايالية عن الجوهره كذا الاستيقظ
فقال اجزت ذلك الطلاق او وقعت لا يقع به لانه اعاد الضمير الى غير معتبراه قال ثم ظهر لي الفرق وهو
انه وقع الطلاق في اليقظة بلفظ مماثل الصادر في النوم (قوله والسيد على امرأته عبده) سواء كان كامل
الملك ولا جوى وعلى المسئلة من لا خسر وبأنه ليس بزوجه وتعبه عزى زاده بان هذا التعليل لم يجده
في كتب الفقه ولا يظهر له وجه صحة فان الشبهة انما هي من جهة ان يكون للمولى التصرف في طلاق
العبد كما ان له التصرف في نكاحه فان له اجبار عبده وأتمه على النكاح كما سبق في بابها والا لولى ان
يعمل بان ملك النكاح حق العبد فيكون الاستقاط اليه دون المولى كافي الهداية اه اما اذا قبل العبد
النكاح على ان امرها سيده أي سيد سيده يطلقها كيف شاء صح وكان الامر بيده بخلاف ما لو قال زوجه
امتك على ان امرها سيدي فزوجهامنه حيث لا يكون في يده كافي الحنابلة وفيها لو قال العبد اذ اتزوجتها
فأمرها في يدي أبدأ كان الامر في يده ولا يمكنه اخواجه أبدا وسيأتي نظيره في المحلل نهر ولا فرق بين ان
تكون حرة وأمة للمولى أو لغيره جوى (قوله وقال الشافعي الطلاق يعتبر بحال الرجال) لقوله عليه
السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولنا ما روت عائشة عنه عليه السلام انه قال طلاق الأمة ثنتان
وعدها حيضتان لا يقال اراد به الأمة التي تحت العبد لانا نقول عدة الاماء لا تحتلف بين ان تكون تحت
حرا أو عبدا فتقيده في حق الطلاق يوجب تقيده في حق العدة ولم يقل به أحد فكان باطلا ولان الحر
لوملث ثلاثا على الأمة لملك ايقاعه عليها على وجهه المشروع وهو وايقاعه في اوقات السنة لان من
ملك الطلقات الثلاث يملك ايقاعها في اوقات السنة وبه اقم عيسى بن أبان ابن صدقة الشافعي فقال
أيها الفقيه اذا ملك الحر على الأمة ثلاث طلقات كيف يطلقها السنة فقال يقع عليها واحدة فاذا

وقال بعضهم يقع (و) لو كان (انوس)
يقع (باشارته) كان الزوج (او عبدا)
أي لا يقع (طلاق الصبي والجنون)
والنائم والسيد على امرأته عبده واعتبار
بالنساء وقال الشافعي الطلاق يعتبر
بحال الرجال والخنلاف يظهر في حرة
تحت عبدا وأمة تحت حرا (فطلاق الحرة
ثلاث) مطلقا سواء كان زوجها حرا
او عبدا وقال الشافعي ثلاثان كان
زوجها حرا

حاضنت وطهرت بطلقها واحدة فلما اراد ان يقول فاذا حاضت وطهرت قال امسك حسبك فان عدتها
قد انقضت بالمحضتين فلما تحير رجوع فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة زلجي وعيسى بن
أبان من أصحاب محمد (قوله وطلاق الامة ثنتان) بالتأنيث باعتبار تأويل الطلاق بالتطليقة كما في العناية
جموي (تنبيه) ملك أحد الزوجين الا تحركه او بعضه بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء النكاح
فتنزع بقاء ولو حرته حين ملكته فطلقها في العدة أو خرجت المحرسة من دار الحرب مسلمة ثم خرج
زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاء ابو يوسف اي قال لا يقع في المسئلتين واقعه محمد فبهما درويان
ملك ونفي وقوع الطلاق قول ابو يوسف الا تحرك وتطلق في قوله الاول وهو قول محمد كما ذكره قاضيان
ويخالفه نقل الكمال عن المبسوط انه لا يقع طلاقه في قول ابو يوسف الاول وهو قول محمد وفي قوله الا تحرك
يقع اه (تنبيه) لم يذكر من لا خسر وعكس المسئلة وهي ما لو حررها بعد شرائه ثم طلقها في العدة والمحكم
وقوع الطلاق في قول محمد وقول ابو يوسف الاول ورجع ابو يوسف عن هذا وقال لا يقع وهو قول
زفر وعليه الفتوى قاله قاضيان انتهى فالفتوى على ما مشي عليه من لا خسر وتبعها للجمع من عدم وقوع
الطلاق فيما لو حرته بعد شرائها اياه كذا في الشرع بلالية قال شيخنا قول قد ذكرنا زلجي في اضافة
الطلاق الى الزمان المسئلة الاولى وعكسها على الاتفاق مقتصر عليه في الثاني وعزا كون القول
بالوقوع في الاولى لمجرد فقط الى الكافي وعمل وقوع الطلاق في المسئلة الاولى وعكسها اما في الاولى فقال
لزال المنافي للمالكية الطلاق ولهذا يجب عليه النفقة والسكنى واما في الثانية فقال زال المنافع بقي
ان قيد تحريرها اياه وتحريرها باها هل هو معتبر المفهوم اولاف في الزلجي انه معتبر حيث قال عقب قول
المصنف فلوا اشتراها وطلقها لم يقع يعني لو اشترى امراته ثم طلقها لم يقع الطلاق عليهم الان وقوع الطلاق
يستدعي قيام النكاح من كل وجه او من وجه ولم يوجد وكذا اذا ملكته او شقصا منه لا يقع لما قلنا وعن
محمد انه يقع وقد رد الزلجي هذه الرواية على محمد بما يطول وهل البيع مثل التحرير او لا ذكرنا زلجي انه
مثله حيث قال والبيع بعد الشراء كالعتق فيما ذكرنا زال المنافع الخ (خاتمة) يقع الطلاق بلفظ العتق
بلا عكس يعني اذا قال لامرته اعتقتك تطلق اذا نوى اودل عليه الحال واذا قال لامته طلقتك لا تعتق
لان ازالة الملك اقوى من ازالة القيد درر

(و) طلاق (الامة ثنتان) مطلقا سواء
كانت تحت فراوعيد وقال الشافعي
ثنتان ان كانت تحت عبد
* (باب الطلاق الصريح) *
هو اسم لكل كلام مكشوف المراد
كشف الاشبهة فيه بحيث يسبق الى فهم
السامع مراده وذا انما يكون عند كثرة
الاستعمال (هو)

(باب الطلاق الصريح)

ما فرغ من بيان اصل الطلاق ووصفه شرعا في بيان تنويعه اي تنويع ما به الايقاع الى الصريح
والكناية فبدأ اول بيان الصريح ثم أعقبه بالكناية نهر وهو لغة اما من صرح بمعنى خلص من تعلقات
الغير فهو صريح وهو الذي لا يقتصر الى اضرار وتأويل او من صرحه اظهره ومنه يسمى القصر صرحا
لظهوره ولفظ الصريح قد يكون عربيا كما هو في المتن وقد يكون فارسيا على اختلاف المشايخ كذا
في المفتاح وتقييده بالفارسية يقتضي ان ما عدا الفارسية والعربية لا يوجد فيه صريح الطلاق جموي
(قوله هو اسم لكل كلام الخ) هذا عند الاصوليين قال المحوي وهو عند الاصوليين ما ظهر المراد منه
ظهورا ينأخي صار مكشوف المراد بحيث يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا وعند
الفقهاء ما استعمل في الطلاق دون غيره وفي التحرير هو ما ثبت حكمه الشرعي بلانية اه (قوله مكشوف
المراد) اي في نفسه بالنظر الى كونه لفظا مستعملا سواء كان المراد منه معنى حقيقيا او مجازيا كذا
في التلويح واحترز بقوله في نفسه عن استتار المراد منه في الصريح بواسطة غرابة اللفظ او ذهول السامع
عن الوضع وعن انكشاف المراد منه في الكناية بواسطة التفسير والبيان جموي عن البرجسدي (قوله
وذا انما يكون عند كثرة الاستعمال) اي ولو بطريق المجاز كما سبق كالتعبير بالمجاز عن الكل وفي قوله

وإذا اغتاكبكون عند كثرة الاستعمال اعماء الى انه لا يشترط في كونه صريحا عدم استعماله في غيره حتى
 لو استعمال في غيره نادرا لم يقدح في كونه صريحا ويدل عليه ما في النهر عن الخاتمة من انه اذا كان تركيا واراد
 به الطحال لا يصدق ما سبق عن المحوى ومثله في النهر ايضا من انه ما استعمال في الطلاق دون غيره
 اه اى استعمالا كثيرا وليس المراد في الاستعمال في غيره اصلا فان قلت يشكل حينئذ بما في الدر والدر
 من انه الذي لم يستعمل الا فيه قلت لا اشكال لانه اذا كان ما كثر استعماله فيه صريحا فالذي لم يستعمل
 الا فيه أولى بالصراحة كما في البحر ونصه الصريح في اصول الفقه ما غلب استعماله في معنى بحيث يتبادر
 حقيقة أو مجازا فان لم يستعمل في غيره فاولى بالصراحة وقد وقع في الهداية تدافع فانه على الالفاظ التي
 ذكر المصنف انها من الصريح بالاستعمال في معنى الطلاق دون غيره ثم على عدم اقتنارها الى النية بغلبة
 الاستعمال كذا في الفتح وأجاب في البحر بمحمل العبارة الاولى على الغالب (قوله كانت طالق) ولو فتح
 اللام وكذا اذا بدل الطاء تاء أو القاف عينا أو غينا أو كافا أو لاما ولم يصدق انه لم يرد الطلاق الا اذا شهد
 على ذلك قبل التكلم سواء كان عالما أو جاهلا وعليه الفتوى واسلم ان التقييد بالمخاطب في كلام المصنف
 اتفاق بل مثل أنت طالق زوجتي طالق أو هي طالق وما في النهر في خطابها في البرازية قال لها
 لا تنزجي الا باذني فاني حلفت بالطلاق فخرجت لا يقع لعدم ذكر حلفه بطلاقها ويحتمل الحلف بطلاق
 غيرها والقول له اه فيه نظرا لدلالة في كلام البرازية على ان عدم الوقوع في هذه الصورة لعدم
 الخطاب حتى يؤخذ منه فائدة التقييد بالمخاطب في كلام المصنف وقوله في البحر وقوعه في القضاء بلانية
 بشرط ان يقصدها بالمخاطب معناه اذا كانت الصيغة فيها خطاب لان الخطاب شرط محوى على ان قول
 البرازي والقول له يفيدان عدم وقوع الطلاق في المسئلة التي ذكرها لكونه لم ينوها ثم ظهر سقوط
 اعتراض المحوى على النهر لان صاحب النهر لم يفرده بهذه العبارة بل هو تابع لما صرح به في البحر حيث
 قال قيد بخطابها لانه لو قال حلفت ولم يصف اليها لا يقع كما في البرازية المخ والمخاض والمخاض ان خصوص الخطاب
 ليس مراد بل ما هو الا عام منه أو ما يقوم مقامه كالاضافة صرح بذلك في البحر حيث قال وذكر اسمها
 أو اضافتها اليه كخطابه اه فالتقييد بالمخاطب ونحوه كالاضافة للإشارة الى ان الصيغة لا تكون من
 الصريح الا اذا اشتملت على شيء من ذلك كذكر اسمها فان تجردت عن ذلك لم تكن من الصريح فيتوقف
 الوقوع حينئذ على النية يدل على ذلك صريح عبارة البرازي السابقة ويدل عليه ايضا ما صرح به
 في البحر حيث قال اذا قال طالق فقبل له من عنيت فقال امرأتى طلقت ولو قال امرأة طالق او قال طلقت
 امرأة ثلاثا او قال لم اعن به امرأتى يصدق ولو قال عمة طالق واسم امراته عمة وقال لم اعن به امرأتى طلقت
 امراته ولا يصدق قضاء وفي النهر لو سماها بغير اسمها لم تطلق الا بالنية ولو قال عليه الطلاق من ذراعي كما
 يفعل العوام يقع عليه الطلاق قضاء وفيه عن الفتح وقد نزع الحلف بالطلاق يلزمي لا يفعل كذا
 يريدان فعلته فعلى الطلاق فيجبر عليهم لانه صار بمنزلة قوله ان فعلت فانت كذا ولو قال على الطلاق
 أو الطلاق يلزمي أو المحرام ولم يقل لا يفعل كذا لم اجده في كلامهم نهر وقد ظفر به شيخنا مصرح به
 في كلام الغاية للسروجي معزيا الى المعنى ونصه الطلاق يلزمي أو لازم لي صريح لانه يقال لمن وقع طلاقه
 لزمه انطلاق وكذا قوله على الطلاق اه ونقل السيد المحوى عن الغاية معزيا الى الجواهر الطلاق
 لي لازم يقع بغيرية اه بخلاف قوله لامرته لا الطلاق حيث يتوقف على النية عند الامام ان نواه يقع
 والا فلا وقال ابو يوسف ان نواه يقع وان لم ينو فالامر يسد ها عنه يقع في القضاء ويدين ان نوى غير ذلك
 ولو قال عليك الطلاق تطلق بالنية وان قال طلاق عليك واجب وقع محوى عن المبتنى (تمة) حذف
 الغاف فان كسر اللام او كان في مذكاة الطلاق وقع بلانية والاتوقف عليها وجه الوقوع انه ترخيم كذا
 في الخاتمة قال في الفتح وهو غلط لانه اغتاكبكون اختيارا في النداء وفي غيره اضطرارا في الشرا ورتة
 في النهر بان الترخيم لغة يقال على مطلق المحذف كما نص عليه المحوى وغيره وهو المراد هنا ولو قال

كانت طالق

باطال بكسر اللام وقع بلانية كذا في الخانية ايضا قال في النهر وينبغي ان يكون الضم كذلك ادهو لغة
من لا ينتظر بخلاف الفتح فانه يتوقف على النية اه قال السيد المحمدي وفيه تأمل ووجهه انه ينبغي ان
يتوقف على النية في الضم ايضا فانه اذا لم ينتظر المحرف الذي به اللام لم تكسر مادة طلاق موجودة
ولا ملاحظة حتى يكون الطلاق بها صريحا لا يحتاج الى النية بخلافه على لغة من ينتظر الا تحرف في البحر
لوحذف اللام أو الطاء معهما لم يقع اه وكلامه على التوزيع أي حذف اللام مع القاف بان اقتصر على
الطاء أو حذف الطاء مع القاف بان اقتصر على اللام فتدبر (قوله ومطلقة) ولو كان لما زوج طلقها قبل
فقال اردت ذلك الطلاق صدق ديانة باتفاق الروايات وقضاء في رواية أبي سليمان وهو حرس كذا في الفتح
ثم قال وينبغي على قياس ما في العتق لو سماها طالق فانه لا يطلق نهر (قوله ويقع الطلاق بهذه
الالفاظ الخ) يشير الى ان الفاعل ضمير مستتر يرجع الى الطلاق وقوله واحدة بالنصب صفة مصدر
محذوف وهذا عدول عن الظاهر من غير داع اليه وكان الظاهر ان يقال في مزج كلام المصنف ويقع
بهذه الالفاظ طلقة واحدة كما هو ظاهر حموي وأقول هذا على ما وقع له في نسخة من اسناد الفاعل الى
الطلاق أما على ما في نسخة شيخنا فالطلاق مضروب عليه وحيد فواحدة بتعين رفعه على انه الفاعل
بيقع واحترز بقوله بهذه الالفاظ عن الالفاظ الثلاثة الآتية فان نية الثلاث صحيحة فيها وقوله أو لم ينو
شيئا أي من الأكثر والابانة فلا يرد عليه ما لو نوى غيرهما بان نوى الطلاق عن وفاق فانه يصدق ديانة
فقط الا اذا كان مكرها فانه يصدق قضاء أيضا أما من العمل فلا الا في رواية ولو صرح بالمسوى في
العمل لا يصدق قضاء وفي الوفاق بفتح الواو وكسرها بمعنى القيد يصدق قضاء لانه يستعمل قليلا
ولو قال أنت طالق من هذا القيد يصدق مطلقا بل يبي معنى في القضاء والديانة وما ذكره عزمي مما يقتضي
انه انما يصدق في القضاء فقط وعزاء للزبلي غلط شيخ شاهين وهو مقيد بما اذا لم يقربنه بالثلاث أما اذا
قال أنت طالق من هذا القيد ثلاثا لم يصدق في القضاء انه لم ينو طلاقا لانه لا يتصور رفع القيد ثلاث
مرات فانصرف الى قيد النكاح لثلاثا بل هو هذا التعليل بقيد اتحاد الحكم فيما لو قال مرتين قال في البحر
والمحصل ان قوله صريح لا يحتاج الى النية انما هو في القضاء أما في الديانة فمحتاج اليها لکن وقوعه
في القضاء بلانية بشرط ان يقصدها بالخطاب بدليل ما قالوه لو كرر مسائل الطلاق بمحضرة زوجته ويقول
انت طالق ولا ينوي لا تطلق وكذا اذا كان يكتب ما في الكتاب من قوله امراني طالق من لفظها
بذلك على قصد المحكية لا يقع عليه قال في النهر وبهذا يبطل قوله في البحر ان الوقوع في القضاء بشرط
ان يقصد خطابها لظهور ان من اراد ان يقول استعني فسبق لسانه بالطلاق لم يقصد خطابها الخ وفيه
عن القنينة امرأة كتبت انت طالق ثم قالت زوجها اقرأ على هذا فقرا لا تطلق اه واعلم ان المرأة
كالقاضي لا يعمل لها ان تمكنه اذا سمعت او شهد به عدل لكن تعتبر نيته بينه وبين الله تعالى درر فتدبره
عن نفسها بغير القتل على المختار لا فتوى وعلى القول بقتله بقتله بالدواء وهذا اذا كان بعد انقضاء
العدة أما اذا كانت قائمة فلا يحرم عليه وطؤها لانه رجعي فلا تمنعه عن نفسها شر نبالية والمراد من
كون المرأة كالقاضي في عدم التصديق لا مطلقا فان خبر الواحد العدل يعتبر عند المرأة ولا يعتبر
عند القاضي لان شأن القاضي التفريق وشأن المرأة عدم التمكن احتياطا عزمي زاده (قوله واحدة)
أما قوله كأنك طالق فلما في الهداية انه نعت فرد حتى قيل لثنى طالقان والثلاث طواق فلا يحتمل
العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر لطلاق هو صفة المرأة لا لطلاق هو تطلق والعدد الذي يقرب به هو
نعت المصدر محذوف معناه طلاقا ثلاثا وتوضيحه ما نال صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يدل على
الطلاق الذي هو صفة المرأة ويدل على التطلق الذي هو صفة الرجل اقتضاء فالذي هو صفة المرأة
لا يصح فيه نية الثلاث لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد في التطلق حقيقة وباعتبار تعدده بتعدد
لازمه الذي هو صفة المرأة فلا تصح فيه نية الثلاث وأما الذي هو صفة الرجل فلا تصح فيه نية الثلاث

ومطلقة وطلقتك ويقع الطلاق بهذه
الالفاظ (واحدة)

أيضاً لأنه ثابت اقتضاه به يظهر أن قول الزبلي قول صاحب الهداية أنه نعت فرد لا يستقيم لأن الكلام في الطلاق لا المرأة لا يستقيم لظهور أن الكلام في الطلاق بقيد كونه صفة للراءة لا مطلقاً وأما البواقي فلا نهال لاخبار لغة والشرع نقلها إلى الإنشاء لكنه لم يستطع معنى الأخبار بالكيفية لأنه في جميع أوضاعه اعتبر المعاني اللغوية حتى اختار للإنشاء الفاظ تدل على ثبوت معانيها في المحال كالفاظ الماسي فإذا قال مطلقك وهو في اللغة للاخبار وجب كون المرأة موصوفة به في المحال فيثبت الشرع الإيقاع من جهة المتكلم اقتضاه ليصح هذا الكلام فيكون الكلام ثابتاً اقتضاه فلا يصح فيه نية الثلاث إلا في المصدر إذا عومل للقضي ولأن نية الثلاث إنما تصح بطريق المجاز ولا تصح نية المجاز إلا في اللفظ كنية التخصيص درر حتى لو حلف لا يأكل طعاماً ونوى شيئاً منه تعمل نيته بخلاف ما إذا حلف لا يأكل كل ونوى التخصيص فإنه لا يصدق والفرق بينهما أن الأول ملفوظ به فيقبل التخصيص لأنه من وظائف الالفاظ دون الثاني لأنه ثبت اقتضاء والمقتضى لا عومل به فلا يقبل التخصيص قضاء (قوله رجعية) نسبة للرجعة وهو خطأ والصواب حذف التاء كذا قيل ورد بأن التاء هنا تاء المنسوب وذكرها واحب والتاء التي يجب حذفها في النسب تاء المنسوب اليه وحيث كان الواقع رجعية فلا يكون مانعاً من الارت أصلًا في الصحة ولا في المرض درر وإنما كان رجعيًا لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك معروف أو تسريح باحسان وقد قالوا الامساك بالمعروف هو الرجعة والتسريح باحسان تركها حتى تمضي عدتها نية (قوله وان نوى الا كراخ) لأنه ظاهر المراد فتعلق المحكم بعين الكلام وقام مقام معناه فاستغنى عن النية ونية الابانة قصد تيجير ما علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو صدقه كما إذا سلم مريد قطع الصلاة وعليه سهو وكذا نية الثلاث تغيير لمقتضى اللفظ كما سبقين فيلغو درر بقيد بنيته لأنه لو قال جعلتها بائنة أو ثلاثاً كانت كذلك عند الامام ومعنى جعل الواحدة ثلاثاً على قوله أنه الحق بهائنتين لأنه جعل الواحدة ثلاثاً كذا في البدائع ووافقه الثاني في البيهقونية دون الثلاث ونفاهما الثالث ولو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لم تنكح بائنة لأنه لا يملك ابطال الرجعة وفي الصيرفية لو قال على أن لا رجعة لي عليك فبائنة ولو قال ولا رجعة لي عليك فرجعة نهر (فرع) قال أنت طالق ولا يعرف أن هذا القول طلاق طلقت في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى كذا بخط المحوى عن البرجندي وهذا يؤيد ما سبق عن النهر حيث ابطال ما ذكره من البهر من أن وفوعه بالصريح في القضاء بلانية بشرط أن يقصد بها بالخطاب فتدبر (قوله أولم ينوشيا) لأحاجة اليه فان الواو التي تذ كر قبل الشرط الواصل تدلون عامفة على ضد الشرط المذكور ويجوز أن تكون الواو للحال وعليه فلا إشكال جوى فتقدير كلامه على جعل الواو من قوله وان نوى الا كراخ للعطف وتقع واحدة رجعية وان لم ينو أو نوى الا كراخ أو الابانة وبه يتضح ما ذكره من عدم الحاجة لقوله أولم ينوشيا (قوله وقال الشافعي ان نوى أكثر من واحدة يقع مانوى) لأنه محتمل لفظه فان ذكر الطالق ذكر كراخ كذا في العالم ذكر كراخ لفظه فصار كالتصريح به ولهذا يصح تفسيره به فصار كالباثن بل أولى لأنه صريح والباثن كناية عنه ولأنه نوى ما لا يحتمل لفظه فتأخروا به لأن قوله أنت طالق غير واقضاء وإن يكون صادقاً كان مطابقاً أو كاذباً إن لم يكن مطابقاً كقوله أنت قائمة ونحوه وأما الوفوع من جهة الزوج فلا يقتضيه اللفظ لغة وإنما ثبت بالشرع اقتضاء كيلا يكون كاذباً والمقتضى لا عومل به لأن ثبوته بالضرورة وإن دعت واحدة فلا حاجة إلى زيادتها بخلاف الباش لأن البيهقونية متدوعة إلى غليظة وحقيقة فكان اللفظ صالحاً لهما فتعمل نيته زبلي (قوله ولو قال أنت مطلقة بسكون الطاء الخ) لأن لفظاً لا طلاق ليس بمقتضى النساء فيحتاج فيه إلى النية غاية (قوله ولو قال أنت الطلاق إلى قوله طالق طلاقاً) اقتصاره على ما ذكره يشير إلى أنه لو قال أنت طالق تطليقة ونوى الثلاث لا يصح لأن النية إنما تعمل في المحتمل وتطليقة بتاء الوحدة لا يحتمل الثلاث شرباً لئلا يسهل عن الكمال متعقلاً ما في الدرر من جعله المحكم في قوله أنت طالق تطليقة كالمحكم في باقي الصور في أنه يصح فيها نية الثلاث (قوله أو أنت ذات الطلاق) أي صاحبه ترديد في

رجعية وان نوى الا كراخ أو الابانة أو لم ينو شيئاً وقال الشافعي ان نوى أكثر من واحدة يقع مانوى وبه قال زفر وهو قول أبي حنيفة الأول في نية الثلاث ولو قال أنت مطلقة بسكون الطاء لا يكون طلاقاً إلا بالنية (ولو قال أنت طالق) أي أنت طالق كرجل عدل وأنت ذات الطلاق على حذف المضاف

تفسير قوله أنت الطلاق وذلك انه اذا حمل المصدر على اسم العين لا بد في صحة الحمل من التأويل بما ذكر
وبقي تأويل آخر لم يذكره هو المبالغة جوى (قوله أو أنت طالق الطلاق) مقتضى الاطلاق عدم صحة
نية الثنتين وان نواهما بالتوزيع بان نوى بالمصدر واحدة أخرى وبه قال فخر الاسلام وهو المرجح في
المذهب خلافا لما في الهداية من تقييده بما اذا لم ينوهما بالتوزيع نهر (قوله رجعية) واعلم انه يستثنى
من قوله الصريح يقع به الطلاق رجعية الطلاق الصريح المحقق باللسان فانه ليس برجعية جوى من
الرجعية (قوله بلانية) صفة مصدر محذوف أى وقوعا بلانية جوى (قوله أو نوى واحدة)
يتظر المعطوف عليه من كلام المصنف والنظاير عطف على المعنى والتقدير يقع واحدة وان لم ينو
أو نوى الخ جوى (قوله أو ثنتين) لانه عدد محض فلا يتناولها المفرد درر واطلاقه شامل لما سبق منه
واحدة قبل نية الثنتين وما في الجوهرة سهو بحر وتعبه في النهر بانه اذا نوى الثنتين مع الاولى فقد
نوى الثلاث واذا لم يبق في ملكه الا ثنتان وقعناهما واقراهم جوى (قوله وعند زفر تصح نية الثنتين) لانها
بعض الثلاث فيصح ضرورة صحة الثلاث ونحن نقول انه عدد محض فلفظ الجنس لا يدل عليه فتلغونيته
ونية الثلاث انما صححت لكونها جميع الجنس لان اللفظ مفرد فلا بد من مراعاته غير ان المفرد نوعان فرد
حقيقي وهو ادى الجنس وفرد حكمي وهو جميع الجنس فايها انوى صحت نيته لان اللفظ يحمله ولا كذلك
الثنية لان تكون امة فيصح لانه جميع الجنس فايها انوى صحت نيته لان اللفظ يحمله ولا كذلك
الثنتين لان ذلك جنس طلاقها عني اى تمام الجنس درر (قوله وقال عني بقولي طالق واحدة وبقولي
الطلاق اخرى صدق) لان كل واحدة منهما اتصلت للاية ساع باضمارا انت فصار كقوله انت طالق انت
طالق فيقع رجعتان ان كانت مدخولا بها والالفاظ الكلام الثاني زباني وهو ظاهر بالنسبة لما قدمناه
من التقييد عن الهداية اما على ما سبق عن فخر الاسلام فلا وقصر الطحاوي نية الثلاث على المعرف اما
المنكر فيقع به واحدة لا اصل له في الرواية المشهورة فلا فرق بينهما كما قال الجصاص نهر (قوله
وان اضاف الطلاق الخ) الاضافة بطريق الوضع أى الحقيقة في انت طالق وبالتجوز فيما يعبر به
عن الجملة كرقبتك شربلية قال شيخنا ومن الجاز أيضا الايقاع بلفظ المصدر وكان ينبغي عدم اهماله
انتهى وسواء أشار الى ما يعبر به عن الجسد كهذا الراس أو قال راسك اما لو وضع يده على نحو الرقبة فقال
هذا العضو طالق أو قال الرقبة منك طالق لم يقع في الاصح لانه لم يجعله عبارة عن الكل شربلية
عن البحر وفيه نظراذ قوله هذا العضو طالق مشيرا الى رقبتهما وجدت فيه الاشارة الى ما يعبر به
عن الجسد فأى فرق بينهما حيث وقع الطلاق بالاشارة الى الراس دون الرقبة ثم ظهر ان الفرق انما جاء
من جهة وضع اليد على العضو المشار اليه حتى لو وضع يده على الراس لم يقع ايضا في الاصح كما في التنوير
ومقتضاها الوقوع فيما لو اشار الى الرقبة بدون وضع يده وقال هذا العضو طالق قياسا على ما ذكره في الدرر
من انه اذا لم يضع يده بل قال هذا الراس طالق وقع ولو نوى تخصيص العضو ينبغي ان يدين (قوله أو الى
ما يعبر به عن الجملة) ضابط ذلك ما نقله السيد المحوى عن البناء ان اضاف الطلاق الى عضو لا يبق
الانسان بفقده يقع وان بقي بفقده لا يقع الخ وفيه تأمل بالنسبة للفرج اذ هو مما يبقى الانسان بفقده
مع ان الطلاق يقع باضافته اليه وكذا ينتقض بما ساقى من البطن ونحوه كالتظهر مما لا يقع الطلاق
باضافته اليه مع انه مما لا يبقى الانسان بفقده (قوله أنت مالتى) التاء ضمير ذاتها فيكون الطلاق
مضافا الى جلتهما جوى عن المفتاح (قوله كالرقبة والعنق الخ) قال في المصباح العنق الرقبة وعليه
فالعطف تفسيرى جوى وكذا اذا قال جسمك او نفسك وفي الطهر والدم اختلاف المشايخ قال في خلاصة
الفتاوى والمختار ان لا يقع بهما وما لصاحب الهداية الى الوقوع في الدم وصححه في الجوهرة نهر واستدل
بقوله هدر قال شمس الأئمة في شرح الكافي وقع في بعض النسخ لوقال بضعت طالق يقع ثم قال
وهذا تصحيف انما هو بضعت او نصفك فاما البضع فلا يعبر به عن جميع البدن غاية (قوله والبدن)

(أو أنت طالق الطلاق أو أنت طالق)
طلاقات تقع واحدة رجعية) سواء كان
(بلانية أو نوى واحدة أو ثنتين) وعند
زفر تصح نية الثنتين وهذا اذا كانت
المنكوسة مرة اما اذا كانت امة فتصح نية
الثنتين (و) اما (ان نوى) بهذه الالفاظ
(بلا فثلاث) ولو قال أنت طالق واحدة
الطلاق وقال عني بقولي طالق واحدة
وبقولي الطلاق اخرى صدق (وان
اضاف الطلاق الى جلتهما) اى جلته
المرأة بان قال أنت طالق (والى ما يعبر
به عنها) اى عن الجملة (كالرقبة والعنق
والروح والبدن)

لان الرأس والاطراف غير داخلين فيه فليس من الاضافة للعملة كما توهمه الزياحي حموي (قوله والجسد)
 فانه جزء باعتبار الروح فليس من الاضافة للعملة كما توهمه الزياحي ايضا حموي فالبدن والجسد مما يعبر به
 عن الجملة بقى ان يقال مقتضى ما ذكره السيد الحموي من ان الجسد جزء باعتبار الروح ان تكون الروح جزءا
 باعتبار الجسد فلا يكون الروح من قبيل الاضافة للعملة بخلاف ما يظهر من كلام الزياحي (قوله والفرج)
 وكذا الاستدلال بقوله استك طالق ثم نبلاية عن البحر فان قلت فعلى هذا يشكل ما صرحوا به من
 عدم الوقوع في جانب الدبر لان الاستدلال بهذا نظر فيه الاتقاني قلت ما نظره الاتقاني رده في الفتح
 بان البضع ايضا معنى الفرج ويقع في الفرج دونه مجاوز تعارف أحدهما في الكل دون الآخر قال عليه
 السلام لعن الله الفروج على السروج (قوله اولى جزءا شائع) لانه محل لاثار الصفات كالبيع فيكون
 محلا للطلاق لكنه لا يتجزأ في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة درر بخلاف البيع لان النفس
 تتجزأ في حقه فيقتصر على الجزء المضاف اليه لعدم الحاجة الى التعدى عزمي عن الزياحي قال في النهر
 والظاهر ان المضاف الى الجزء المعبر به عن الكل اولى الجزء الشائع صريح اذ لم يشترط في الوقوع به النية
 وهذا يؤيد ما مر من انه لا يصدق قضاء لو نوى غيره اذا كان التعبير عرفا مشتهرا اهـ واقول هذا عجيب
 بهد ان الكلام الا ن مروض لذكر صريح اطلاق حموي وتقييدهم الجزء بالشائع ليس للاختراز
 عن المعين لما في الخلاصة لوقال نصفك الاعلى طالق واحدة ونصفك الاسفل ثنتين أفتى بعضهم بوقوع
 الواحدة لان الرأس في النصف الاعلى وبعضهم اعتبر الاضافتين لان الفرج في الاسفل اهـ وقد علم انه
 لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة اتفاقا بحروها وظاهرا بالنسبة لاقتصاره على الاول دون الثاني ثم
 رأيت في النهر قال ثم ظاهر قوله وبعضهم اعتبر الاضافتين يعني فاقوع الثلاثة واحدة بالاول وثنتين
 بالثاني وبه عرف ان قوله في البحر لو اقتصر على احدهما وقعت واحدة اتفاقا ممنوع في الثاني (قوله والى
 اليد الخ) كذا الانف والساق والفخذ والظهر والبطن واللسان والاذن والفم والصدر والذقن والسن
 والشعر والريق والعرق والبدن والدم لانه لا يعبر به عن الجملة فلو عبر قوم به عن ساق وقع تنوير وشرحه
 ويراد القلب ايضا فان قيل اليد والقلب معهما عن الجميع لقوله تعالى تبت يدا أبي لهب وقوله عليه
 السلام على اليد ما اخذت وقوله تعالى فانه آثم قلبه وقوله تعالى ما ألفت بين قلوبهم فذا قال تعالى
 ولكن الله ألفت بينهم احبب بأنه لم يعرف استمرار استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء على وجه الذرة حتى اذا
 كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق أى عضو كان درر (تنبيه) نقل السيد الحموي عن
 المحاكمات مجلال زاده ما نصه يجب ان يحتاط في امر الطلاق اذا أضيف الى اليد والرجل باللسان التركي فان
 فيه يعبر بهما عن الجملة والذات والذى يفهم انه يقع الطلاق اذا أضيف اليهما باللسان التركي اهـ (قوله
 وقال زفر والشافعي الخ) لانه جزء مستمع به بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق فيثبت الحكم فيه فضيته
 للاضافة ثم يسرى الى الكل كما في الجزء الشائع بخلاف اضافة النكاح اليه لان المحرمة في غيره تغلب الحمل
 فيه ولنا ان الطلاق شرع لرفع القيد فيختص بحمل القيد وعمله ما يجوز اضافة النكاح اليه بخلاف الجزء
 الشائع لانه يجوز اضافة النكاح اليه فيكون محلا للطلاق زياحي قال شيخنا وقوله بخلاف الجزء الشائع
 لانه يجوز اضافة النكاح اليه بشكل بما ذكر في الظاهرية في الفصل الاول من النكاح لراضاف النكاح
 الى نصف المرأة فيه روايتان والصحح انه لا يصح اهـ (قوله والايلاء الخ) فان قال لا اقرب رأسك او وجهك
 او عنقك اربعة اشهر او رأسك على كظهر أمي كان موليا ومظاهرا اتفاقا وان اضافته الى اليد مثلا
 لا يكون موليا ولا مظاهرا عندنا خلافا لفر والشافعي شيخنا (قوله والظهار) والعفو عن القصاص غاية
 (قوله وكل سبب) من أسباب المحرمة كالكتابة شيخنا (قوله وما كان من أسباب الحمل) كالنكاح
 والشراء فلو أضاف شراء الامة الى يدها لا يصح وكذا الهبة والوصية والاجارة شيخنا (قوله لا يصح
 اضافته الى الجزء المعين بلا خلاف) أى الذى لا يعبر به عن الكل نهر (قوله ولو قال طلقك ثلاثة انصاف

والمجسد والفرج والوجه اولى جزءا
 شائع منها كنفها اولها تطلق
 هذا جواب الشرط (و) ان أضاف
 الطلاق (الى اليد والرجل والدبر)
 بان قال يدك او رجلك او دبرك طالق
 (لا) تطلق وقال زفر والشافعي تطلق
 وكذا الخلاف في كل جزء من لا يعبر
 به عن جميع البدن وكذا اتفاق
 والايلاء والظهار وكل سبب من اسباب
 المحرمة على هذا الخلاف وما كان من
 اسباب الحمل لا يصح اضافته الى الجزء
 المعين بلا خلاف (و) لو قال انت طالق
 (نصف التولية او ثلثها) تقع
 (طلقة واحدة) (و) لو قال طلقك
 (ثلاثة انصاف تطلق ثنتين) تقع
 (ثلاث) تطلق وتطلق (و) لو قال انت طالق
 ثلاثة انصاف تولية

قوله فيثبت الحكم فيه فضيته الخ كذا
 في نسخ المحشى وعبارة زياحي فيكون
 محلا للملاق فيثبت فيه فضيته الاضافة
 ثم يسرى الخ اهـ حموي

تطبيقتين يقع ثلاث تطبيقات (لان نصف التطبيقتين تطليقة فان جمع بين ثلاثة انصاف يكون ثلاث تطبيقات ضرورية ولو قال أنت طالق نصف تطليقة وثلاث تطليقة وسدس تطليقة وهي مدخول بها طلقت ثلاثا لانه لا يقع من كل تطليقة جزء فبتكامل كل جزء لانه ذكر كل تطليقة منكر او المنكر اذا أعيد منكر ا يكون غير الاول بخلاف ما اذا قال أنت طالق نصف تطليقة وثلاثا وسدسها حيث تطلق واحدة لان الثاني والثالث معرق فيكون عين الاول فتكون الاجزاء من طلقة واحدة فيضم بعضها الى بعض حتى تكمل ثم اذا تمت واحدة وفضل شيء وقعت ثمانية ثم لم تنقث ثالثة حتى تزيد الاجزاء على الثانية بجزء الزيلعي به هذا ولم يحك خلافة لانه المختار كما في النهر عن المحيط وغيره لكن نقل في النهر عن المبسوط ان الاصح في اتحاد المراجع وان زادت اجزاء واحدة ان يقع واحدة فقط (قوله قيل ثلاث تطبيقات) لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلاث درر وقوله والصحح انه يقع تطبيقتان لان ثلاثة انصاف طلقة تكون طلقة ونصف فيكامل النصف فيحصل مطلقان درر (قوله يقع طلقة واحدة) اشار الشارح بتقدير يقع الى ان واحدة بالرفع على انه فاعل فعل محذوف ولا يتعين بل يجوز ان يكون الرفع على انه خبر مبتدأ محذوف كما ذكره العيني وحيث قد قول العيني تطلق واحدة صوابه ابدال تطلق بالواقع على ما لا يخفى اللهم الا ان يقال انه اشار بتقدير تطلق الى تجويز احتمال النصف في واحدة على انه صفة مصدر محذوف والتقدير تطلق طلقة واحدة بقي ان يقال ان واحدة صفة لموصوف محذوف وهو الذي قدره الشارح بطلقة وهو كثير المحذف (قوله وهذا عند أبي حنيفة) اعلم ان الاصل عند أبي حنيفة ان ابتداء الغاية يدخل لانها مؤنث فاذا قال لها أنت طالق من واحدة الى اثنين يقع واحدة وعندهما يدخلان فيقع ثنتان وعند زفر لا يدخلان فلا يقع في هذه الصورة شيء ولو قال من واحدة الى ثلاث يقع ثنتان ومن واحدة الى اربع يقع ثلاث وعندهما يقع ثلاث في كل منهما وعند زفر ثنتان في كل منهما وما بين كمن فاذا قال أنت طالق ما بين واحدة الى ثنتين فعند أبي حنيفة واحدة وعندهما ثنتان وعند زفر لا يقع شيء فاذا قال ما بين واحدة الى ثلاث فعند أبي حنيفة ثنتان وعندهما ثلاث وعند زفر واحدة كذا في البرجندی وفي شرح الزيلعي بعد كلام ولاي حنيفة ان مثل هذا الكلام يراد به الاكثر من الاقل والاقل من الاكثر فابال يقال سن فلان من ستين الى سبعين ويراد به الاكثر من الستين والاقل من السبعين اهو اقول فيه انه لا يتأتى هذا في واحدة الى ثنتين لان الطلقة الواحدة لا اقل منها حتى يكون الحكم بها حكما بالاكثر من الاقل وان صح كونه حكما بالاقل من الاكثر جوى والمخلاف بين الامام والصاحبين فيما صله المحظرو فيما مرجعه الاباحة كخذه من مالى من مائة الى الف دخول الغايتين اتفاقا وقد حاج الاصمعي زفر فقال ما تقول في رجل قال أنت طالق ما بين واحدة الى ثلاث قال تطلق واحدة لان كلمة ما بين لا تتناول الحدين فقال له ما تقول في رجل قيل له كم سنك فقال ما بين ستين الى سبعين ا يكون ابن تسع سنين فتخير فقال استحسن في مثل هذا اى اقول بالاستمسان لا بالقياس واقول كما يشكك هذا على قول زفر يشكك على قولهما جوى ولو قال من واحدة الى واحدة قيل على الخلاف فلا يقع شيء عند زفر وعندهما ثنتان وأبو حنيفة واحدة وعلى هذا من واحدة الى اخرى شيخنا عن خط الزيلعي وتيل يقع واحدة بالاتفاق لاستحالة ان يكون انشيء الواحد حدا ومحدودا فبلغو ويبقى قوله أنت طالق وفيه اشكال لان النكرتين ليستا بشيء واحد شيخنا عن خط الزيلعي أيضا ولو قال ما بين واحدة وثلاث يقع واحدة مروى ذلك عن أبي يوسف بخلاف ما اذا كان غاية زيلعي (تنبيه) الاصمعي عبد الملك بن قريش بن عبد الملك بن علي بن اصمع بن مظهر بن رباح بن عمرو ابن عبد شمس الاصمعي الباهلي البصري اللغوي روى له أبو داود والترمذي ومات سنة ست عشرة وقيل خمس عشرة ومائتين عن ثمان وثمانين شيخنا عن طبقات النخبة للسيوطي (قوله ان لم ينوا ونوى الضرب) اما اذا نوى الضرب ولم يكن له نية فلان عمل الضرب اثره في تكثير الاجزاء بعدد المضروب فيه لافي زيادة المضروب اذ لو افادها ما وجب في الدنيا فقير وتكثير الاجزاء على الطلقة الواحدة لا يوجب تعددها

قبل يقع ثلاث تطبيقات والعصم انه
يقع تطابقان (و) لوقال انت
طالق (من واحدة) الى ثنتين (او ما بين
واحدة الى ثنتين) تقع طلاقة (واحدة
و) لوقال انت طالق من واحدة الى ثلاث
ثلاث (او ما بين واحدة وهذا عند
تطبيقات ثنتان) ثنتان (و) لوقال انت
أى خفيفة رجه الله وقال لا يقع فى الأولى
ثنتان وفى الثانية ثلاث وفى الثالثة تقع
لا يقع شئ فى الأولى وفى الثانية تقع
واحدة وهو العباس (و) لوقال انت
طالق (واحدة فى ثنتين) تقع طلاقة
(واحدة) رجبية ان لم ينو (أو نوى
الضرب) والمحساب وقال زفر
والشافعي يقع ثنتان

ما لم ترزدا لاجزاء على الواحدة على ما تقدم ولان قوله في ثنتين ظرف حقيقة وهو لا يصلح له فيقع المظروف
 لا ما جعله ظرفا وعند زفر يقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول الحسن بن زياد زيلعي قال سري الدين
 افندي ورجح في فتح القدير قول زفر وكذا روجه في غاية البيان (قوله وان نوى واحدة وثنتين ثلثان)
 ان كانت مدخولا بها لوجود معنى الجمع وان لم تكن مدخولا بها فواحدة كفوله انت طالق واحدة وثنتين
 ولو نوى واحدة مع ثنتين يقع الثلاث مطلقا عني أي سواء كانت مدخولا بها ولا (قوله ولو قال انت طالق
 ثنتين في ثنتين الخ) وان نوى معنى الواو او مع فعل ما مر نهر من وقوع الثلاث اذا كانت مدخولا بها اذا نوى
 معنى الواو ومطلقا اذا نوى معنى مع ومنه تعلم ان التقييد بالدخول في كلام الزيلعي والعيني والدر راغما
 هو في الصورة الاخيرة وهي ما اذا نوى معنى الواو وهذا ما ظهر لي ثم رأيت التصريح بذلك في كلام
 الشرنبلالية (قوله الى الشام) بسكون الهمزة قاله الاتقاني وفي المصباح الشام بضمزة ساكنة ويجوز
 تخفيفها (قوله وقال زفر باثنية) لانه وصف الطلاق بالطول كانه قال انت طالق طلقه طويلا
 ولو قال كذلك كان باثنا قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع وقع في الاماكن كلها ونفس الطلاق لا يمتثل
 القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه بكونه رجعا درر فصريح كلامه يفيدانه اذا وصف الطلاق بالطول
 حقيقة يكون الواقع به باثنا عند زفر وبوافقه ما في الدر حيث قال بعد قول المتن ومن هنا الى الشام
 واحدة رجعية مالم يصفها بطول أو كبراه لكن قال الزيلعي لا يقال انه لوصف بالطول لا يكون باثنا
 عنده فكيف يمكن ايقاع البائن عنده بهذا القول لانا نقول الكناية أقوى من الصريح ولان قوله الى
 الشام يفيد الطول والعرض فجازان تقع البينة عند بخلاف ما اذا وصفه بالطول وجازان يكون له
 روايتان اه قال في العناية وهذا أقرب قال العيني وقيل ان قوله الى الشام للراءة دون الطلاق حتى
 لو قال تطلقه الى الشام يكون باثنا (قوله أوفى مكة أوفى الدار الخ) كذا الظل أو الشمس أو ثوب كذا
 كقوله أنت طالق مريضة أو مصلية أو وانت مريضة أو وانت تصلين وبصدق في الكل ديانة لا قضاء
 لو قال غيب اذا دخلت أو اذا البست أو اذا مرضت ونحو ذلك فيتم له كقوله الى سنة أو الى رأس الشهر
 أو الشتاء تنوير وشرحه (قوله أي واقعة في الحال) لان الطلاق لا اختصاص له بالمكان لانه وصف
 حكى فيعتبر بالتحقيق زيلعي أي المحقق ما يختص بالمكان فكذا الحكمي شيخنا عن خط الزيلعي ولو ابدل ما
 من قوله أي المحقق ما يختص الخ بلا النسافية لكان أولى (قوله واذا دخلت مكة تعليق) وكذا في
 دخولك الدار أوفى لبسك ثوب كذا أوفى صلاتك أو نحو ذلك لان الظرف يشبه الشرط ولو قال لدخولك
 أو لحبستك تجز ولو بالباء تعلق وفي حبستك وهي حائض فحتى تحيض أخرى وفي حبستك فحتى تحيض
 وتظهرو في ثلاثة أيام تجز وفي محي ثلاثة أيام تعليق بمجيء الثالث سوى يوم حلقه لان الشرط يعتبر في
 المستقبل ويوم القيامة لغو وقوله تجز وفي طالق تطلقه حسنة في دخولك الدار ان رفع حسنة تجز
 وان نصها تعلق وسأل الكسائي مجدا عن قال لامرأته

فان ترفقي يا هند فارفق أيمن * وان تخزقي يا هند فالحرق أشأم

فانت طلاق والطلاق عزيمة * ثلاث ومن يخزق أعق وأطلم

كم يقع فقال ان رفع ثلاثا فواحدة وان نصها فثلاث در عن المغني واعلم ان الاضافة ان كانت الى الموجود
 فانه تجز كقوله طالق في الدار وان كانت الى معدوم فانه يتعلق كقوله في دخولك بحر عن تلخيص
 الجامع ومقتضى القاعدة انه اذا قال لها انت طالق في حبستك وهي حائض ان يتجزع ان المصريح به
 في المحيط على ما نقل عنه في البحر وقد مناه عن الدار لانه لا يقع الا اذا حاضت أخرى وبه يظهر ان قواعد
 الفقه أغلبية لا كلية وفي قوله انت طالق الى الشتاء الى رأس الشهر ونحوه خلاف زفر حيث يقع فهم ما
 عنده في الحال كما في الزيلعي لان الملاق لا يحتمل التأجيل لانه اذا وقع في وقت يقع في الدهر كله ولنا
 ان الواقع لا يحتمل الاجل فاذا جعلنا اذا دخلت على الايقاع كان علمها في تأخير الوقوع ولم يكن لغوا

(وان نوى) من واحدة في ثنتين
 (واحدة وثنتين) أي مع ثنتين (ثلاث)
 طلقات تقع (و) لو قال انت طالق
 (ثنتين في ثنتين) تقع (ثنتان) وان
 نوى الضرب والحساب وعند زفر تقع
 الثلاث (و) لو قال انت طالق (من هنا
 الى الشام) تقع (واحدة رجعية) وقال
 زفر باثنية (و) لو قال انت طالق (مكة
 أوفى مكة أوفى الدار تجز) أي واقعة
 في الحال وهو ضد التعليق (و) لو قال
 انت طالق (اذا دخلت مكة تعليق)

فكانه قال بعد شهر واستعمال كلمة مكان كلمة سائغ عند الكوفيين اهـ لكن قوله فاذا جعلنا اذا الخ
 لعلمه الى لعدم تقدم اذا والذي أوقعه في هذا متابعة السروجي حيث عبر باذا لانه ذكر بدل قوله انت طالق
 الى واس الشهر انت طالق اذا جاء راس الشهر كذا ذكره الشافعي واجاب الشيخ شاهين عن الزبلي بانه انما
 عبر باذا مع عدم ذكرها اشارة منه الى انه لا فرق بين التعبير باذا والى في الحكم المذكور الواقع فيه
 الخلاف بيننا وبين زفر وشهد لذلك عبارة السروجي المذكورة لتعبيره بكل من الى واذا وحينئذ فلا
 حاجة الى ان الاولى في التعليل ذكر الى بدل اذا انتهى (قوله فلا تطلق ما لم تدخل مكة) لوجود حقيقة
 التعليق ولو قال انت طالق في دخول الدار وفي لبسك ثوب كذا يتعلق بالفعل فلا تطلق حتى تفعل
 لان حرف في لظرف والفعل لا يصلح ظرفا على معنى انه شاغل له فيعمل على معنى الشرط لمناسبة بين
 الشرط والظرف وهو ان كل واحد منهما للجمع فان المظروف يحامع الظرف ولا يوجد بدونه وكذا
 المشروط يحامع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على
 المظروف فتقاربا فجازت الاستعارة زبلي (خاتمة) التطبيق بلغة الترك هل هو رجي باعتبار القصد
 أو باثبات باعتبار مدلول بوش أول لان معناها خالية أو خلية فليست بربلا لية وقال شيخنا مقتضى
 نصريحهم بان مرادف خلية من أى لغة كان كخلية ان يكون الواقع باثباتا وتقدم من صاحب الدرر عن
 معراج الدراية ان الوقوع بلفظه لا بقصده وهذا يعين كون الواقع به باثباتا ايضا فاردف ما يقع به الباث
 باث وما اردف ما يقع به الصريح صريح من أى لغة كان اهـ يعنى ان وجد صريح الطلاق في لغة الترك
 لما سبق عن المحوى من ان كلام المفتاح يقتضى ان ما عدا الفارسية والعربية لا يوجد فيه صريح الطلاق
 * (فصل في اضافة الطلاق الى الزمان) * وهو تأخير حكمه عن وقت التكامل الى زمان يذكر بعده بغير
 كلمة شرط عناية لكنه غير شامل لضافته الى الزمان الماضي نحو أنت طالق امس وقد نكحها قبل امس
 مما يذكر في هذا الفصل نهروا قرء المحوى وفيه نظر لان حكم الطلاق المضاف لامس مؤثرا ايضا الا ترى انه
 حكم بوقوع الطلاق مقتضرا لامستند ادعوى عدم الشمول غير مسلمة (قوله اذا قال أنت طالق الخ) كان
 الصواب ان يقدر ان لانه لا يجوز حذف غيرها من ادوات الشرط محوى (قوله دين في القضاء) أى صدق
 في القضاء (قوله وقال لا يصدق قضاء فهما) لانه وصفها بالطلاق في جميع الغدوق في أول جزء منه فاذا
 نوى البعض فقد نوى التخصيص في العام وفيه تخفيف عليه فلا يصدق وله ان كلمة في لظرف والظرف
 لا يقتضى الاستيعاب بل اذا شغل جزء منه يكفي كما يقال قعدت في المسجد ونحوه فاذا نوى البعض فقد
 نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وان كان فيه تخفيف بخلاف قوله أنت طالق غدا فانه وصفها بالطلاق
 في جميع الغدوهو الحقيقة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص في العام وهو جاز فلا يصدق اذا كان
 فيه تخفيف ونظيره اذا قال لا صوم من عمرى او في عمرى او الدهر او في الدهر بخلاف صمت يوم الجمعة او في يوم
 الجمعة لان الصوم لا يتجزأ في حق اليوم فاستوى فيه المحذف وعدمه زبلي ولما نى ان يقول العام ما يتناول
 افرادة متفقة الحدود ولفظ الغد ليس كذلك وما يتوهم فيه من الاول والوسط والآخر فهو من اجزائه لا من
 افراده وحينئذ لا تكون نية آخر النهار تخصيصا والجواب ان المراد به الحقيقة والجاز فان اطلاق لفظ الجزء
 وارادة الكل مجاز لا محالة عناية ولو قال لامرأته في وسط النهار انت طالق أول هذا اليوم وآخره ففى واحدة
 ولو قال آخر هذا اليوم وأوله طلقت ثنتين لان الطلاق في أول اليوم يكون واقعا في آخره فلا يقع الا واحدا
 اما اذا بدأ بآخر اليوم يقع طلاقا لان الطلاق في آخر اليوم لا يكون واقعا في أوله وكذا لو قال انت طالق
 غدا واليوم يقع طلاقا ولو قال اليوم وغدا يقع واحدة ولو قال انت طالق اليوم وامس يقع طلاقا
 ولو قال امس واليوم يقع واحدة ولو قال انت طالق اليوم وبعد غد طلقت ثنتين في قول ابى حنيفة والى
 يوسف خاتمة ولو قال انت طالق لا كثير ولا قليل ذكر في التبيين والقوانين والواقعات للحسام الشهيد انه
 يقع واحدة هو المختار وفي الخلاصة لو قال انت طالق لا قليل ولا كثير يقع الثلاث هو المختار وقال الفقيه

مطلب التطبيق بلغة الترك هل هو رجي الخ

قوله طالق ما لم تدخل مكة * (فصل)
 في اضافة الطلاق الى الزمان اذا قال
 (انت طالق غدا او في غد تطلق عند
 الصبح) الصادق من الغد (نية العصر
 تصح في الثاني) دون الاول بان قال
 انت طالق في غد وقال نوبت آخر النهار
 دين في القضاء وأما لو قال انت طالق
 غدا وقال نوبت آخر النهار لم يصدق
 في القضاء ومجتبى النية فيما بينه وبين
 الله تعالى فبهما وقال لا يصدق قضاء
 فبهما (وفي) قوله انت طالق (اليوم
 غدا او غدا اليوم

ابوجهنم يقع الثنتان وهو الاشبه ومثله في البرازية شيخنا (قوله يعتبر الاول) لانه حين ذكرت
حكمه تجيزا او تعليقا فلا يتغير ذكر الشافعي لان المعلق لا يقبل التجيز ولا المنجز يقبل التعليق زيلعي
ولو عطف بالواو يقع في الاول واحدة وفي الثاني ثنتان كقوله انت طالق بالليل والنهار او اول النهار
واخره وعكسه او اليوم ورأس الشهر والاصل انه متى اضاف الطلاق لوقتين كائن ومستقبل بحرف
عطف فان بدأ بالكائن اتحدوا بالمستقبل تعدد وفي انت طالق اليوم واذا جاء غدا وانت طالق
لا بل غدا طلقت واحدة للعالم واخرى في الغددر (قوله انت طالق قبل ان أتزوجك الخ) وجه كونه
لغوا انه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن مال كاله فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل
ان تخلقي او طلقتك وانا صبي او نائم او مجنون وجنونه كان معه ودازيلعي بخلاف قوله انت حر قبل ان
اشريك او انت حرامس وقد اشترأ اليوم فانه يعتق كما يعتق لو اقر بعق عبد ثم اشتراه لا قراره بحريته
ولو قال انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل مضي شهرين لم تطلق لا تنقضاء الشرط فان بعده
طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلاث حيض درر عن التجريد شرح
المجامع الكبير وتبعه في التنوير وشرحه وهو ضعيف وقد ذكر في التجريد ما هو الصحيح في هذه المسئلة
بعد وقتين وقد نبه على ذلك في الشرع لبلابة وان عدتها ابعدا الاجلين ولها الميراث اه لكونه فارا وان
عدتها مقتصرة على الموت لاستندة على الصحيح انتهى ومعنى اعتدادها بابعدا الاجلين انه ان مضى اربعة
شهور وعشرة ايام قبل الحيض ثلاثا فلا بد لانقضاء عدتها من تمام الحيض ثلاثا وان حاضت ثلاثا
قبل مضي الاربعة شهور والعشرة فلا بد لانقضاء العدة من تمام الاربعة شهور والعشرة ويعتبر ابتداء
ذلك من وقت الموت وهذا معنى الاقتصار على الموت وعلى القول بالاستناد اذا حاضت في الشهرين
المضاف لهما الطلاق بقوله انت طالق قبل موتي بشهرين ثلاث حيض فقد انقضت عدتها لكونه ضعيف
شيخنا (قوله وان نكحها قبل امس) يتطرح حكم ما لو نكحها امس وقال لها اليوم انت طالق امس
والظاهر انه لا يكون لغوا لانه اسنده الى حالة غير منافية وهو مفهوم من قول المصنف ونكحها اليوم
جوى (قوله وبعده قال انت طالق) كان الصواب تأخيرها بان يقال وان نكحها قبل امس وبعده قال
انت طالق امس وقع الآن شيخنا (قوله وقع الآن) لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن نكحها
اخبار الكذب وعدم قدرته على الاسناد فكان انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال نهر خلافا لما
نقله السيد المحمدي عن ابن الكمال حيث نظر في الوقوع بامكان نكحها اخبار عن كونها مطلقة
بتطليق غيره اه قال في الفتح وعلى هذه النكته أي نكته جعل الاسناد للماضي انشاء للحال حكم
بعض المتأخرين من مشايخنا في مسئلة الدور المنقولة عن متأخرى الشافعية وهي ان طلقتك فانت طالق
قبله ثلاثا بوقوع الطلاق فتقع المنجزة وثنتان من المعلقة ولو طلقتها ثنتين وقتنا واحدة من المعلقة او
طلقتها ثلاثا ووقع فينزل الطلاق المعلق لا يصادف اهلية فيلغو ولو قال ان طلقتك فانت طالق قبله ثم
طلقتها واحدة وقع ثنتان المنجزة والمعلقة وقس على ذلك ثم القول بوقوع الطلاق في مسئلة الدور اختاره
في فتح القدير وبه جزم في القنية لكن الاكثر على انها لا تطلق بتجيز طلاقها لانه لو تجيز وقع المعلق قبله
ثلاثا ووقوع الثلاث سابقا على التجيز يمنع المنجز والمعلق لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال فيكون
بمنزلة من اوقع في الحال الثلاث بعد تعليقه وتجزير الثلاث يبطل تعليقه وذكر صاحب تنوير الابصار
في شرحه انه اذا حكم بحصة الدور وعدم وقوع الطلاق حاكم لا ينفذ حكمه ويجب التفريق لانه قول
ظاهر البطلان فلا بد من خلافا (فسرع) قال ان لم اطلقك اليوم ثلاثا فانت طالق ثلاثا فيلغى ان يطلقها
على الف ولا تقبل فان مضى اليوم لا تطلق به يبقى خائبة لان التعليق المقيد يدنسل تحت المطلق در
(قوله وسكت طلقت) لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطلاق وقد وجد حين سكت لان
متى صريح في الوقت لكونها من ظروف الزمان وأما ما فهمي وان كانت مصدرية الا انها تاتي نائبة عن

يعتبر الاول اي اول الوقتين الذين
تكمم بهما فيقع في الاول في اليوم وصار
قوله غدا لغوا وفي الثاني يقع في الغد وصار
قوله اليوم لغوا (و) قوله لا مراة (انت
طالق قبل ان أتزوجك أو أمس ونكحها
اليوم لغوا) فلا يقع شيء (وان نكحها
وبعد قال انت طالق) (قبل امس وقع
الآن) (ولو قال (انت طالق) ما لم اطلقك
أو متى لم اطلقك أو متى ما لم اطلقك
وسكت طلقت

طرف الزمان ومنه مادمت حيا وهي وان استعملت للشرط الا ان الوضع للوقت لان التطبيق استند على
الوقت لا محالة فترجعت جهة الوقت قال الزيلعي وهذا تحكم لان الطلاق يتعلق بالشرط ايضا فينبغي
ان يكون أولى كـلا يقع بالشك قال في النهر وهذا بعد تسليمه خرق لاجماعهم (قوله وفي قوله أنت
طالق ان لم اطلقك) هذه المسئلة وما بعدها من التعليق لا الاضافة فذكرها فيه انتساب نهر واجاب السيد
المجوى بأنه ذكرها هنا لقصد التمييز بين حكم الاضافة والتعليق (قوله حتى يموت احدهما) لانه جعل
الشرط عدم طلاقها وان يتحقق ذلك الاباليأس وذلك في آخر جزء من اجزاء حياتهما فطلق قبيل الموت
بساعة وهذا يقتضي التسوية بين موته وموتها وهو الاصح وفيه انه قد يتحقق العجز عن الطلاق بغير
الموت كما اذا قبلت ابن زوجها بشهوة مجوى عن البرجندی وهذا اذا لم يكن ثمة ما يدل على الفور فان
كان طلق غير مقيد بالموت ثم الدلالة قد تكون لفظية وقد تكون معنوية فمن الاول طلقني فطلقني فقال
ان لم اطلقك فأنت كذا كان على الفور كما في القنية ومن الثاني ما لو طلق جاعها فأبى فقال ان
لم تدخلي البيت فأنت كذا فدخلته بعدما سكنت شهوته طلق والبول لا يقطع به اي الفور وينبغي
ان يكون التطيب ونحوه وكل ما كان من دواعي الجماع كذلك وفي الصلاة خلاف نهر واعلم ان المراد
بالبول بولها لا بوله حتى لو لم تدخل الابعد ما بال فانها تطلق لانه لا يكون الا بعد سكون شهوته (قوله
وعندهما كما سكنت بوقع الخ) لان اذا سكنت عندهما وعنده كان لانها تستعمل للشرط لا يقال اذا ترددت
كان الاحتياط في الوقوع تغليباً بجانب المحرمه لاننا نقول ترجيحاً بالاصل وهو انها في عصمته بيقين فلا
تطلق بالاحتمال زيلعي (قوله وان تدخل بها فله الميراث) وان كان الطلاق لا ناكما هو حكم امرأة
الفارجوى وصح في الهداية ان موتها كموت ولا يرده عليه ما لو قال ان لم ادخل الدار فأنت طالق حيث
يقع بموته لا بموتها لانه يمكنه الدخول بعد موتها فلا يتحقق اليأس بموتها فلا يقع الطلاق اما الطلاق فانه
يتحقق اليأس عنه بموتها لعدم المحلية واذا حكمنا بوقوع قبيل موتها لا يرث منها الزوج لانها بانك قبل
الموت فلم يبق بينهما زوجية حال الموت وانما حكمنا باليقين وان كان المعلق صريحاً بالانتفاء العدة
كغير المدخول بها لان الغرض ان الوقوع بالموت وان كان قبيله وقد ظهر ان عدم ارثه منها مطلق سواء
كان مدخولاً بها ولائنا او واحدة وبه تبين ان تقييد الزيلعي عدمه بعدم الدخول او الثلاث غير صحيح
والحاصل ان ارثها منه مشروط بالدخول واما هو فلا يرث منها مطلقاً مدخولاً بها ولا وما في الزيلعي
سهو بحر ونهر (قوله واما اذا نوى الشرط يقع في آخر العمر) تعقبه السكال بأنه يجب على قولهما اذا
اراد اذاً بمعنى ان لا يصده القاضى حينئذ اذا اراده الشرط خلاف الظاهر وفيه تخفيف عليه (قوله اذا
قال ذلك موصولاً) فلو فصله طلق ثنتين بالاتفاق (قوله وهو قول زفر) لانه اضاف الطلاق الى
زمان خال عن التطبيق وقد وجد ذلك وان كان قليلاً وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه
الاستحسان ان زمان البرغير داخل في اليقين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا بانحراج ذلك القدر عن
اليقين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لا يلبس فيه لا يثبت اذا نزع العمل عقب اليقين
عندهم وحدث عند زفر شيخنا (قوله بخلاف الامر بالبد) والفرق ان مظهر وف اليوم ان كان مما لا يمتد
اي لا يصح ضرب المدة له كالطلاق والعناق والتزويج والدخول والقدر يوم يراد باليوم معناه المجازي
اعني مطلق الوقت ومنه وآتوا حقه يوم حصاده وقال تعالى ومن يولهم يومئذ دبراً والتولى عن الزحف
حرام مطلقاً وان كان مما يمتد اي يصح ضرب المدة له كالسير والصوم وتغيير المرأة وتغيير الطلاق
يراد به المعنى الحقيقي وهو بياض النهار نهر وذكر البرجندی ان اليوم يطلق على معنيين احدهما
النهار وهو من طلوع الصبح الصادق الى غروب جرم الشمس شرعاً ومن طلوع جرم الشمس الى غروبه عرفاً
وهو معناه الحقيقي وثانيهما مطلق الوقت وهو معناه المجازي واذا طلق اليوم يتبادر منه المعنى الاول
فالنهار زمان ممتد لا محالة واما مطلق الوقت فيشمل الاثنان أي القطعة من الزمن الذي لا امتداد له أصلاً

وفي قوله أنت طالق (ان لم اطلقك
او اذا لم اطلقك او اذا لم اطلقك
تطلق حتى يموت احدهما)
عند أي خفيفة يقع في اذا نوى
وعندهما كما سكنت بوقع الخ
ما ان الزوج يقع الطلاق عليها قبل
موتها بساعة فان لم يدخل بها فله الميراث وهذا
لها وان دخل بها فله الميراث اما اذا
الخلاف فيما اذا لم يكن له ثمة اما اذا
نوى الوقت فيقع في الحال ولو نوى
الشرط يقع في آخر العمر (و لو قال انت
طالق ما لم اطلقك أنت طالق طلق
هذه الطلقة أي الطلقة الثانية بقوله
أنت طالق اذا قال ذلك موصولاً به
والقياس ان يقع المضاف فيقع
ان كانت موطوءة وهو قول زفر (و لو
قال انت كذا أي طالق يوم
أتزوجك فنكحها بالاحت) وطلقت
(بخلاف الامر بالبد) بان قال أمرك
بيدك يوم بدم

جوى وقيل ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من اليوم ولا من النهار ولا من الليل زيلبي (قوله)
 فقدم نهارا ولم تعلم الخ) عدل عما هو الظاهر من قوله فقدم ليلا يعلم المحكم فيه بالاولى ولو عبر به لم يعلم
 حكم ما لو قدم نهارا ولم تعلم حتى خرج اليوم (قوله وقال الشافعي يقع الطلاق اذ انوى) لانه شرع لازالة
 النكاح وهو قائم بهما جميعا وبه قال مالك واجدولنا انه شرع لازالة القيد والقيدها لا عليه عيني
 وعلى هذا الخلاف اذا ملكها الطلاق فطلقته وانجته عليه ما ورد عن ابن عباس في امرأة جعل زوجها
 أمها يدها في الطلاق الثلاث فقالت انت طالق ثلاثا فقال ابن عباس خطا الله نوءها لو قالت انا
 طالق ثلاثا لكان كما قالت زيلبي وخطا الله نوءها يعني جعل الله نوءها مخطئا لما لا يصيبها مطره يقال لمن
 طلب حاجة فلم ينجح اخطأ نوءه كما في نهاية ابن الاثير والنوء اسم نجم في السماء تعتقده العرب شيخنا (قوله)
 ونوى الطلاق الخ) وأما ما سألني آخر الظاهر من ان المحرام لا يحتاج الى نية فذلك اذا أضاف المحرمة اليها
 جوى ولو قال أنا بائن ولم يقل منك أو حرام ولم يقل عليك لم تطلق وان نوى بغير خلاف ما اذا قال أنت بائن
 أو حرام ولم يرد حيث تطلق اذ انوى زيلبي وقوله اذ انوى فيه نظر لانه يكره عليه ما ذكره هو حيث قال
 والفرق ان الينونة أو المحرام اذا كان مضافا اليها تعين لازالة ما بينهما من الوصلة والحل فهذا يقتضي
 عدم توقف الوقوع على النية لوجود الاضافة اليها وبه صرح المجوى حيث قال اذا أضاف المحرمة اليها
 لا يحتاج الى نية اه بخلاف الاضافة اليه حيث لا يتعين مجاوز أن يكون له امرأة أخرى فبريدها بقوله
 أنا بائن منك أو حرام عليها ومنه تعلم ما وقع في العيني من المخل حيث قال ولو قال أنا بائن أو حرام ولم يرد
 عليه تطلق اذ انوى لاحتمال ان يكون له امرأة أخرى فبريدها بذلك انتهى فصواب قوله تطلق
 اذ انوى لا تطلق وانوى (قوله أنت طالق واحدة ولا الخ) اما انه يلغو في الاولى فلان الشك داخل
 في الايقاع وأما في الثانية والثالثة فلانه اضافه الى حالة منافية له لان موته يناق الاهلية وموتها
 يناق المحلقة قال ابن الكمال وفيه نظر لان المقارن لموته وقوع الطلاق وفيه جواز وتأخير عن
 الايقاع فيجوز أن يكون الايقاع في آخر جزء من حياته ويكون الوقوع عند موته جوى (قوله)
 يقع واحدة رجعية) لانه ادخل الشك في الواحدة فيبقى قوله أنت طالق سائعا الشك ولهما ان
 الوصف متى قرن بالمصدر أو نعتته كان الوقوع به لا بالوصف فكان الشك داخلا في الايقاع زيلبي
 (قوله ولو ملكها الخ) ينبغي تقييد الملك بالمستقر كيلا يرد ما في وكالة الا قطع لوترجامة ثم تزوج حرة على
 رغبة الامة بأن جعل رقبة الامة مهورا للحره وأجاز ذلك مولاها فاه يجوز وتصور الامة مهورا للحره
 ولا يفسخ النكاح بينهما وبين الزوج وان كان الملك ينتقل الى الزوج أولا ثم ينتقل منه الى الحره لان
 انتقاله غير مستفراه وكذا ينبغي تقييده بالمحرر ليخرج المكاتب والمدير والمأذون كما في الخنانية
 والمجوهرة كذا ذكره الشيخ يحيى الشهاوى واقول هذا غير وارد على كلام المصنف اما عدم ورود ملك
 المكاتب ونحوه فلانه لا ملك لهم حقيقة وانما لهم حق الملك وهو لا يمنع بقاء النكاح كما ذكره الزيلبي واما
 عدم ورود الاول فلان الملك متى اطلق انصرف الى حقيقة الحكامه أعني ما يكون مستقرا فلا يرد
 ما لو تزوج حرة على رقبة زوجته الامة ليكون الملك غير مستقر ثم التقييد بالحره في كلامه لا قطع اتفاق
 حتى لو تزوج أمة على رقبة زوجته الامة كان المحكم كذلك بأن كان نعتة أمة ثم تزوج أمة على رقبة
 زوجته الامة وأجاز المولى ذلك حتى صارت ملكا لسيده الامة الثانية لا يفسخ النكاح أيضا وان كان
 الملك يشبه للزوج أولا لعدم استقراره (تنبيه) اذا ملك الرجل زوجته بعد ما ولدت منه بطل النكاح
 وصارت أم ولد له فلا يجوز بيعها وتعتق بموته بخلاف المرأة اذا ملكت زوجها بعد ما ولدت منه فإنه يجوز
 لها بيعه ولا يعتق بموتها جرى عن شرح ابن السليبي معزيا للزيلبي أول الاستيلاء (قوله أو شقصها)
 بكسر الشين جوى (قوله بطل العقد) أي انفسخ لما فاة بين المالكين امانى ملكها اياها فلان اثبات
 الملك على الحره للحاجة الى ابقاء النسل فكان ملك النكاح في الاصل مع المنافي وهي حرة المملوكة

فلان فقدم نهارا ولم تعلم تقدمه
 حتى من الليل فلا خيار لها (و) قوله
 أنا منك طالق (و) فلا يقع شيء
 (وان نوى) الطلاق وقال الشافعي يقع
 الطلاق اذ انوى (وتبين في السابقين
 والمحرام) أي لو قال أنا منك بائن أو
 عليك حرام ونوى الطلاق يقع الطلاق
 قبلنا بها لانه اذا لم تكن له نية لا يقع
 شيء (و) قوله (أنت طالق) طلقته
 واحدة أولا أو مع مولى أو مع موتك
 لغو) فلا يقع شيء وقال محمد وهو قول
 أبي يوسف أو لا تقع واحدة رجعية في
 الصورة الاولى (ولو ملكها) كما
 (أو شقصها) أي بعضها (أو ملكه
 كله) أو شقصه بطل العقد ولو اشتراها
 أي أو اشترى الزوج منك زوجته
 (وطلقها)

للضرورة وقد اندفعت بقيام ملك العيين وأما في ملكها إياه فلا اجتماع بين المالكية والاملوكية
لا يقال المحل لا يثبت بالشخص لأننا نقول ملك العيين دليل المحل فقام مقام المحل تيسيرا ليلقى (قوله لم يقع)
لو قال لا يقع لكان أولى لأن المقصود نفى وقوع الطلاق في المستقبل لا فيما مضى والنفي لم لا يفيد ذلك
جوى وجه عدم الوقوع أن الطلاق فرع قيام النكاح ولا وجود له مع المنافي لامن وجهه ولا من كل وجه
ولو قال فلو طلقها فغير يساعلى ما لو ملكها أو ملكته لكان أولى لأنه لا فرق في ظاهره راية عن الثلاثة
بينهما نهر وقوله ولا وجود له مع المنافي لامن وجهه فيما إذا ملكه شقصها ولا من كل وجه فيما إذا ملكها
كلها شيخنا (قوله وتجب العدة اتفاقا) إذا أراد تزويجها حتى لو زوجها قبل العدة الأصح أنه لا يجوز
فعلم بهذا أنها لا تجب العدة عليها في حق من اشتراها وفي غيره روايتان كذا في السكافي وعن هذا قلنا
لو اعتقها بعد ما ملكها ثم طلقها وهي في العدة وقيل زوال المانع وهو ملكها نهر (قوله وعن محمد أنه يقع)
لأن العدة واجبة هنا وقيام العقد من وجهه يكفي لوقوع الطلاق عليها بخلاف ما إذا ملكها هو لأنه لا عدة
عليها هناك حتى حل وطؤها قلنا العدة واجبة هناك أيضا حتى لا يجوز له أن يزوجه من غيره حتى
تتقضى عدتها ولو اعتقها ظهرت العدة وانما لم تظهر بالنسبة إليه لمحل وطؤها إليه ملك العبد فليس أن هذا
الفرق غير صحيح عيني ومنه تعلم ما في كلام الشارح من الإيهام ولهذا قال المحوى ظاهر قوله وعن محمد الخ
أنه يقع في صورة ما إذا اشتراها وليس كذلك بل في صورة ما إذا ملكته كما في الزيلعي (قوله له الرجعة)
لأنه علق التطليق بالاعتاق غير أنه عبر عنه بالعتق مجازا من استعارة الحكم للعلة والمعلق بوجوده
الشرط فتطلق وهي حرة لأن الشرط ما يكون معدوما على خطر الوجود وللحكم تعلق به والمذكور بهذه
الصفة وما في الهداية من أنه علقه بالعتق أيضا لأن لفظ العتق ينظمهما فشكل لأنه لازم وانما يعمل
في المفعول أعني لفظ إياك المتعدي كذا في كافى المصنف وهو مبني على أنه مصدر وجوابه أن عمله فيه
على اعتبار كونه اسم مصدر كما يحجبني كلامك زيد أو عبارة الوقاية مع عتق سيده لك قال بعض
المتأخرين انما قال لك دون إياك كيلا يتعين المعنى المجازي للعتق وهو الاعتاق فان المراد تصوير المسئلة
على وجهه ينظم المعنيين لعدم الفرق في الجواب واقول فيه نظرا لأن العتق حيث أضيف إلى السيد
تعين أن يكون بمعنى الاعتاق لأنه هو الموجد له وأما العتق فوصف قائم بالمعتق بفتح التاء لا تصح
إضافته إلى السيد نعم مع عتقك يصبح أن يكون بمعنى اعتاقك فيكون مضافا إلى مفعوله وأن يبقى على بابه
فيكون مضافا إلى فاعله ليشمل ما لو اشتري من يعتق عليه حيث يقع الطلاق ويملك الرجعة ولو عبروا به
لكان أولى نهر وقوله لأنه علق التطليق بالاعتاق فيه أنه لا تعلق في هذه المسئلة وقوله ينظم المعنيين
أي على طريق البديل لا الشمول لاستحالة اجتماع الحقيقة والمجاز مرادين كذا استفاد من شرح ابن المحلى
وقوله وأن يبقى على بابه فيكون مضافا إلى فاعله بمعنى وعليه فالمعنى مع أنصافك بالعتق أو قيام العتق
بك كعتق زيدا قام به العتق وقوله ولو عبروا به لكان أولى فيه نظرا لأن الكاف لا تكون في محل رفع
حتى يكون العتق مضافا لفاعله فهو في هذه بمعنى الاعتاق لا غير والكاف مفعول وجنث فهو مساو
لعبارة هم المذكورة ولا أولوية كما هو ظاهر فتأمل وجه التأمل أن قول النجاة الكاف لا تكون في محل
رفع يعني فقط أما هنا فليست في محل رفع فقط بل في محل جر بالاضافة ومحل رفع بالفاعلية جوى ومنه
يعلم سقوط ما اعترض به بعضهم عليه فان قلت كلمة مع للقران فكيف يتصور هذا أي كون الزوج
مطلقا وهي حرة قلت قد تجب التأخير كما في قوله تعالى أن مع العمر يسرا أي بعده عيني وعبارة السيد
المحوى ومع هنا للتأخير تنزيلا له منزلة المقارن لتحقيق وقوعه للمقارنة كما هو الاستعمال الكثير الشائع
فقط ما قيل أن كلمة مع للقران فيكون مضافا للمعنى الشرط اه فان قيل على ما ذكرتم ينبغي أن يصح قوله
لاجنبيه أنت طالق مع نكاحك على معنى أن تزوجتك والحكم أنه لا يصح ولا يقع الطلاق إذا تزوجها
قلنا انما تركنا الحقيقة فيما نحن فيه باعتبار أن الزوج مالك للطلاق تبجيروا وتعلقا وتصرفه نافذ فلزم

لم يقع شيء دخل بها أو لم يدخل بها
وتجب العدة اتفاقا وعن محمد أنه
يقع (و) لو قال لامرأته وهي أمة غيره
(أنت طالق) تنبئن مع عتق مولاك إياك
فاعتق (له الرجعة)

وعدد الزمل ثلاث و عدد شعرا بليس أو عدد شعربطن كفي واحدة و عدد شعربطن كفي أو سادة أو ساقى
 أو فريجك أو عدد ما في هذا المحوض من السمك وقع بعده ان و حذوا لا در و مقتضاه عدم الوقوع حتى في
 مسئلة المحوض ان لم يوجد فيه سمك و ليس كذلك بل يقع واحدة كما في البحر و النهر (قوله وان نوى الثلاث
 في هذه الفصول صحت نيته) الا في شديدة أو طويلة أو عريضة ففي هذه الثلاث لا تصح نيته لعدم احتمال
 اللفظ لها فتح و نهر عن السرخسي قال وهو الصحيح و علمه العلامة فوج أفندي بانه نص على التطليقة و انها
 تتناول الواحدة لان النية انما تصح في المحتمل و التام موضوعه للوحدة فلا تشمل نية الثلاث اه
 بصرف (فسر) علم انه حلف ولم يدرب طلاق او غيره لغا كما وشك أطلق أم لا ولو شك أطلق واحدة
 أو أكثر بني على الأقل وفي الدر عن المحررة طلق المنكوحة فاسدا ثلاثا له تزويجها بلا حلل ولم يحك
 خلافا وقد كنت احتشكت البناء على الأقل لانه مخالف لمقتضى قوله ان الغروج يحتمل فيها وكذا
 استشكت عدم تقييد المسئلة بالتحري ثم رأيت بخط السيد المحمدي عن فتاوى قاضيان مانصه رجل
 حلف بطلاق و حث في عيئنه ولا يدري انه حلف بواحدة أو ثلاث قال أبو يوسف يحرم في ذلك و يعمل
 بما وقع عليه التحري و اذا استوى ظنه يؤخذ بالأكثر احتياطا انتهى (تكملة) قال زوجته وأجنبية
 احدا كما طالق فالقول له مع عيئنه انه لم يرد امرأته لان قوله أنت طالق اخبار عن كونها فارغة خالية عن
 قيده بالنكاح حقيقة و هو صادق في هذا الاخبار لان الأجنبية خارجة عن قيده فلا ضرورة الى جعله
 ايقاعا بخلاف ما لو قال طلق احدا كما حيث يقع على امرأته لانه ايقاع ظاهر شرح ابن الحلبي عن المحط
 وفي الحسامية رجل له أربع نسوة فقال أنت ثم أنت ثم أنت ثم أنت طالق طلقت الرابعة لا غيرها قال
 المحمدي وينبغي أن يفصل بين نية الخبر في السابق وعدمه اه

(فصل) في الطلاق قبل الدخول (قوله طلق غير الموطوءة الخ) أراد بالوطء المنفي ما يعم المحقق
 والمحكمي شيئا وسياقي ما يوضحه (قوله و تقعن) لأن قوله أنت طالق ثلاثا ايقاع لمصدر محذوف
 بقدره طلاقا ثلاثا فليقعن جملة و ليس قوله أنت طالق ايقاعا على حدة كذا في الاختيار اقول يظهر به
 ان ما نقل عن المشكلات انه ان طلق امرأته ثلاثا قبل الدخول لا يقع لان الآية تنزلت في حق الموطوءة
 بامل محض منشاء الغفلة عن القاعدة المقررة في الاصول من أن خصوص سبب الزول غير معتبر عندنا
 خلافا للشافعي و درر ثم المراد بالآية قوله تعالى حتى تسكن زوجها غيره (قوله وعند الحسن البصري الخ)
 خلاف ما عليه الجمهور كعلي وابن مسعود على ان الامام محمدا قال و بلغنا ذلك يعني وقوع الثلاث عنه عليه
 السلام ووجه مذهب الحسن انما تبين بقوله أنت طالق لا الى عدة وقوله ثلاثا بصادقها وهي أجنبية ولنا
 انه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد (قوله وان فرق الخ) ومن التفريق ما في الظهيرية أنت طالق ثلاثا
 متفرقات وبهذا التقرير ظهر ان عطف قوله وان فرق على ما قبله من عطف المبين لامن عطف الخاص
 على العام كما ذكره صاحب النهر حموي ثم اعلم ان اطلاق قوله وان فرق الخ صادق بما اذا كان بغير حرف
 عطف لكن رأيت بخط السيد المحمدي مانصه ذكر في الذخيرة نقلا عن الفضلي انه لو قال بغير حرف يقع
 الثلاث وان لم ينو العطف يقع واحدة ومن ثم قيد صدر الشريعة في النقاية بالعطف وفي الفتاوى الظهيرية
 متى كرر لفظ الطلاق بحرف الواو او بغير حرف الواو يتعدد الطلاق في المسدحول بها وان عني
 بالثاني الاول صدق ديانة لا قضاء كذا يستفاد من شرح البرجندي اه فلا يكون ماسيا في من قوله
 بانث بواحدة على عمومه بل يحمل على ما اذا كان بحرف العطف أو كان بدون حرف العطف ونوى العطف
 انما سبق عن الفضلي من انه لو قال بغير حرف يقع الثلاث معناه ان نوى العطف بدليل قوله وان لم ينو
 العطف يقع واحدة فتدبر (قوله بأن قال أنت طالق ثلاث مرات) في التصوير قصور حموي وجه القصور
 ان التعبير بباء التصوير يقتضي ان تفريق الطلاق منهصر فيما استفيد من قوله بأن قال أنت طالق ثلاث
 مرات وهو أنت طالق طالق أو أنت طالق أنت طالق أنت طالق لان ثلاث مرات يجوز أن يعتبر قيدا

قوله في هذه الثلاث لا تصح نيته قال
 في رد المختار قلت والمتون على خلافه
 واجاب عن مانقذه الهنسي من التوجيه
 لهذا الاثبات فراجع اه معجده

وان نوى الثلاث في هذه الفصول صحت
 نيته (فصل) في الطلاق قبل الدخول
 (طلق غير الموطوءة) بان قال أنت طالق
 ثلاثا و تقعن وعن الحسن البصري تقع
 واحدة الا اذا قال او وقعت عليك ثلاث
 تطليقات (وان فرق) الطلاق بان
 قال أنت طالق ثلاث مرات

قوله قال أبو يوسف يحرم الخ اقتصر
 على قاضيان اه ط قلت ويمكن
 والقول بالبناء على الأقل على القضاء
 كذا في رد المختار ثم ذكر ما يؤثر بذلك
 فراجع اه معجده

مطلب فحين قال لامرأته أنت طالق
واحدة وعشرين

(بانت) المرأة (بواحدة) وهي الأولى
ولم تقع الثانية والثالثة (ولومات)
المرأة (بعد الايقاع) أي بعد قوله أنت
طالق (قبل العدد) وهو ثلاث أو ثنتان
أو واحدة (لغا) أي الايقاع وهذه المسئلة
تقرر أن الطلاق إذا قرن بالعدد
يكون الوقوع بالعدد فلا يقع طلاق
واحدة على غير المدخول بها يتولاه أنت
طالق إذا قرن بالثلاث ولا يلغوز كـ
الثلاث كما قال الحسن ولهذا أورد
هذه المسئلة في هذا الفصل ولا
لاختصاص لها بغير المدخول بها
(ولو قال أنت طالق واحدة واحدة
أو) قال أنت طالق واحدة (قبل
واحدة أو) قال أنت طالق واحدة
(بعدها واحدة تقع واحدة) وعند
مالك تقع ثنتان في الأولى وضابطه في
هذا الفارسي قبل بيها وبعباها
اندر احكام يك طلاق بدان (وفي)
قوله أنت طالق واحدة (بعدها واحدة
أو) أنت طالق واحدة (واحدة قبلها واحدة
أو) قال أنت طالق واحدة (مع)
واحدة (او معها واحدة) يقع (ثنتان)

قوله في هذا الفارسي الخ تعريبه على
ما رأته بهامش نسختي الشارح قوله
قبل بيها ومعناه خير أي لفظ قبل
من غيرها وقوله بعدي أي مع أي
بعد مع الماء وقوله اندر احكام أي في
الاحكام وقوله يك طلاق أي واحدة
وقوله بدان معناه أعلم أي بعد مع الماء
وقبل من غيرها حكمها واحد وهو
وقوع طلاق واحدة فاعلم ذلك ولم
يتكلم المحاشي على تعريب هذه
الكلمات وقد علم اه كنهه

في كل من المبتدأ والخبر أو الخبر وحده وليس كذلك لأن منه ما ذكره العيني وهو ما قال لما أنت طالق
واحدة واحدة واحدة (قوله بانت واحدة) كما قال نصفوا واحدة على الصحيح درغ الجوهره
ثم عند أبي يوسف تبين بالأولى قبل الفراغ من الكلام الثاني ومحمد بن عبد الله بن الفراء منه ورجح السرخسي
في اصوله قول أبي يوسف وقائده المخلاف تظهر فحين مات قبل الفراغ فعند أبي يوسف يقع خلافاً لمحمد بن حنبل
أن يلحق بالآخر شرطاً أو استثناء وهذا المخلاف انما يتحقق عند العطف بالواو لا بدونه نهر (قوله
ولم تقع الثانية والثالثة) فيما إذا لم يكن وطئها ما من خلاها لموجة صحيحة فلا عليك عليها الرجعة واختلفت
الرواية هل يلحقها آخر أو لا والخيار وقوع طلاق بائن آخر في هذه العدة وقد مر شيخنا وأعلم أن وجه عدم
وقوع الثانية والثالثة انما بان بالأولى لا إلى عدة فلا يقع ما بعدهما قيد بغير المدخول بها لأن المدخول بها
يقع عليها الكل وبالتفريق لانه لو جمع وقع الكل ومنه أنت طالق واحدة وعشرين فيقع اثلاث ولو قال
واحدة ونصفا وقع ثنتان ولو قال نصفاً واحدة وقعت واحدة ولو قال واحدة وعشرين وقعت واحدة
بخلاف احد عشر حيث يقع الثلاث لعدم العطف وكذا لو قال واحدة ومائة أو واحدة والفاو واحدة
وعشرين تقع واحدة وبزم الزيلعي بالثلاث في واحدة وعشرين يوجب إلى ترجيح نهر ولهذا قال في الدرر ولو قال
واحدة وعشرين أو ثلاثين فثلاث (قوله ولومات المرأة الخ) مدخولاً بها أو غير مدخول بها كما في البحر
وسبأ في النصريح في كلام الشارح وهو قوله ولهذا أورد هذه المسئلة في هذا الفصل الخ (قوله قبل
العدد) يدخل في العدد أصله وهو الواحد لانه مبدأه كما في البحر قيد بموتها إذ يموت الزوج قبل ذكر العدد
يقع واحدة لانه وصل الطلاق بذكر العدد في وقتها وذكر العدد يحصل بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ
الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد في قوله أنت طالق وهو عامل بنفسه في وقوع الطلاق ألا ترى أنه لو قال
لامرأته أنت طالق يريد أن يقول ثلاثاً فأن أخذ رجل فاه فلم يقل شيئاً بعد ذكر الطلاق تقع واحدة لان الوقوع
بالغفلة لا يقصده درر (قوله لغا الايقاع) فلا ينصف المهر ويرث الزوج منها حموى ووجه كون الايقاع
لا غيا ان الواقع هو العدد فاذا مات قبل ذكره بطل المحل فلا يقع شيء عيني وسبأ في كلام الشارح ما يفيد
وهو قوله وهذه المسئلة تقرر إلى آخره وانما ذكر المصنف هذه المسئلة في هذا الفصل مع انه لا اختصاص
لها بغير المدخول بها لانها تناس ما قبلها من حيث المعنى وهو غرات المحل عند الايقاع (قوله كما قال
الحسن) يعلق بالنفي في كل من قوله فلا يقع طلاق واحدة في غير المدخول بها وقوله ولا يلغوز كـ الثلاث
(قوله ولهذا) أي لرد مذهب الحسن (قوله أو قال أنت طالق واحدة قبل واحدة الخ) اعلم ان معنى
هذه المسائل على ان الظرف اذا وقع بين شيئين ولم يتصل به ضمير كان صفة للثاني كوراً ولا وان اتصل به
ضمير كان صفة للثاني كوراً نحو وعلى ان الاقرار بطلاق سابق ايقاع في الحال كما مر بيانه يعني في قوله
أنت طالق امس وقد نسجها قبله حموى عن البرجندی (قوله يقع واحدة اما في الأولى فلا نهي بان
بالواحدة لا إلى عدة فلا يلحقها الثانية لعدم توقف صدور الكلام على آخره عند عدم المغير فصار كل واحدة
يقع على حدة ولا ينتقض بما اذا قال لها أنت طالق ثلاثاً ان شئت فقلت شئت واحدة واحدة واحدة
حيث يقع عليها ثلاث مع التفريق لانا نقول انما وقع عليها الثلاث لان تمام الشرط بان كل واحد منهن
يتم الشرط لا ينزل الجزاء زيلعي وفيه ايماء إلى ان الحكم كذلك في العطف بالعاء ونحوه بل صرح به
في المحيط نهر وأما قوله أنت طالق واحدة قبل واحدة أو بعدها واحدة فلان الأصل ان القبلية والبعدية
صفة للثاني كوراً ولا ان لم يقرن بالكتابة وان قرن بهما فهو صفة للثاني كوراً ونحوه القبلية في قوله واحدة
قبل واحدة صفة الأولى فوقعت قبل الثانية فلا تلحقها الثانية لما قلناه والبعدية في قوله بعدها
واحدة صفة الأخيرة فوقعت الأولى قبلها فلا تلحقها الثانية لما ذكرنا زيلعي (قوله يقع ثنتان) أما
الأولى فلان البعدية صفة الأولى لمحو الظرف عن الضمير فاقضى ايقاع الطلاق الواحد للمحال ايقاع
الأخرى قبلها فيقتربان وقوعاً وأما الثانية فلان القبلية صفة الأخرى لا تقتربان بالضمير فاقضى ايقاعها

في الماضي والأولى واقعة في الحال والابقاع في الماضي ايقاع في الحال فيقترنان وقوطا وأما الآخران
فان كلمة مع لغارنه كما ذكره العيني اقترنت بالضمير أولا (قوله ومن أبي يوسف الخ) لان الكناية تقتضي
سبق المكني عنه وجودا زليحي (قوله ولو قال لا مرأته ان دخلت الدار الخ) أراد بالمرأة غير المدخول بها
وترك التصريح بذلك لان الفصل معقود لها ولانه لو كانت مدخولا بها لوقع عليها الثنتان كما لو أخر الشرط
(قوله يقع واحدة) لان المعلق بالشرط كالمعجز عند وقوعه وفي المعجز يقع واحدة فلا يبقى للثاني والثالث
محل فكذا هنادر قد يحرف العطف لانه لو حذفه وقعت واحدة اتفاقا عند وجود الشرط ولغا الباقي
لعدم ما يوجب تشريكه معه وبكونه واوالا لانه لو كان فاع وقعت واحدة أيضا اتفاقا في الاصح قاله
الفقيه أو كلمة ثم تعلق الاول وتجزأ الثاني ولغا الثالث نهر (قوله وعندهما يقع ثنتان) لان الواو والجمع
المطلق أعني جمع المتعاطفات بما قبلها وما بعدها في المحكم سواء كان هناك عامل كجاء زيد وعمر
وبكر لا كزيد وعمر وبكر جأوا بلا قيد أو ترتيب وقد جمع بين الواحدة والواحدة في التعليق فصار كما
اذا جمع بينهما بلغف الجمع وله ان الجمع المطلق يحتمل القران أو الترتيب فعلى الاول يقع الكل وعلى
الثاني لا يقع الا واحدة فلا يقع الزائد بالشك نهر ويرجح في الاسرار قولهما والباقيون اختاروا قوله كذا في
كشف البزدوى جوى عن البرجندى ولو قال لا مرأته التي لم يدخل بها ان دخلت الدار فانت طالق
واحدة لا بل ثنتين فدخلت الدار تطلق ثلاثا ولو تجزأ بهذا اللفظ قبل الدخول بها لم يقع الا واحدة كذا
بخطه أيضا عن شرح ابن الشلي معزى بالنهاية (قوله وان أخر الشرط فثنتان) لان الجزاءين يتعلقان بالشرط
دفعه فيقعان كذلك درر (قوله بان قال انت طالق واحدة واحدة الخ) وكذا بالفاء وفي ثم يقع
واحدة للحال ويلغو الباقي نهر (فروع) قال للنساء أنتن طالق وهذه وهذه ثلاثا طلقت كل
واحدة ثلاثا لان العدد المذكور أنرا يصير ملحقا بالابقاع أولا كيلا يلغو ولو قال أنت طالق واحدة
وهذه وهذه ثلاثا طلقت الاولى والثانية واحدة والثالثة ثلاثا لان الثانية تابعة للسابقة والثالثة مفردة
بعدد على حدة ولو قال أنت طالق وأنت طالق وهذه ثلاثا طلقت الاولى واحدة والثانية والثالثة ثلاثا
لان العدد صار ملحقا بالابقاع الثاني دون الاول بحر عن المحيط

* (باب الكنايات) *

الكناية عند النحاة واللغويين أن يعبر عن شيء معين لفظا كان أو معنى بلفظ غير صريح اما للإيهام على
السامع كقولك جاعني فلان وأنت تريد معينا أو للشناعة كالحن للفرج أولا لاختصار كالضمائر وأنواع
من الفصاحة كفلان كثير الرماد ثم الصريح والكناية من اقسام الحقيقة والمجاز فالحقيقة التي لم تجز
صريح والمحمورة التي غلب معناها المجازي كناية والمجاز الغالب الاستعمال صريح وغير الغالب كناية نهر
وفي اصطلاح أهل البيان لفظ استعمال في معناه الموضوع له لينتقل منه الى ملزومه وفي اصطلاح أهل
الاصول لفظ استعمال المراد منه في نفسه سواء كان المراد معنى حقيقيا أو مجازيا وقد ذكرنا ان اطلاق الكناية
على كنايات الطلاق مجاز لان معانيها غير مسترة فان البائس معلوم المراد لان محل الينونة أعني الوصلة
متنوعة فاستمر المراد في نفسه بل باعتبار تمام المحل الذي يظهر فيه اثر الينونة واعتراض بانه ان اريد ان
معانيها اللغوية غير مسترة فجميع الكنايات كذلك وان اريد ان مراد المتكلم غير مستتر فمنوع لان مراده
مبهم باعتبار المحل وذكر في التوضيح انها كنايات على اصطلاح علماء البيان فانه يراد بالبائس مثلا معناه الحقيقي
ثم ينتقل منه بواسطة المتكلم الى ملزومه الذي هو الطلاق فتطلق المرأة على صفة الينونة ورد بان
الكناية وان كانت مستعملة في معناه الموضوع له لكن لا يكون مقصودا حتى لا يلزم بيبوته في الواقع كافي
قولنا طویل النجاد لطول القامة فانه لا يلزم أن يكون له نجاد فكيف يلزم الطلاق بصفة الينونة وفي

وعن أبي يوسف في قوله معها واحدة انه
يقع واحدة (و) لو قال لا مرأته (ان دخلت)
الدار (فانت طالق) طالقة (واحدة)
وواحدة فدخلت تقع واحدة عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تقع
ثنتان (وان أخر الشرط) بان قال انت
طالق واحدة واحدة وان دخلت
الدار ثنتان
* (باب الكنايات) *

التلويح الحق انه لم ينتقل من معاني هذه الالفاظ الى شيء آخر فان المراد بالبائن معناه اللغوي لكن على وجه مخصوص وفي محل مخصوص فيه الاستتار جوي (قوله ما استتر معناه وخفي مراده) هذا معنى الكتابة عند الاصوليين وكان ينبغي أن يبين أو لا معناها لغة ثم يبين معناها اصطلاحاً كما هو المستفيض في مثله ثم لا يخفى ما في هذا التعريف من النظر كما يعلم بمراجعة النهر جوي وجهه ان التعريف غير شامل لما انكشف المراد منه في الكتابة بواسطة التفسير والبيان وغير مانع من دخول ما استتر المراد منه في الصريح بواسطة تحويرة اللفظ ولو زاد على التعريف قوله في نفسه بأن قال ما استتر المراد منه في نفسه لم يرد عليه شيء (قوله وفي الخاتمة الخ) استثناف قصدي به بيان معنى كناية الطلاق عند الفقهاء وبعلم منه معنى كناية غيره أي غير الطلاق بطريق القياسة جوي (قوله ما يحتمل الطلاق) يعني وغيره لان الاحتمال انما يكون بين شيئين يصدق بهما اللفظ الواحد معاً ومن ثم لا يقال يحتمل كذا أو كذا كناية عليه العاصم في شرح التلخيص من بحث المسند اليه جوي (قوله ولا يكون مذكوراً نصاً) ليدخل في التعريف نحو أنابري من ملافك جوي (قوله الابائية أو دلالة الحال) أي لا تطلق بالكنايات الاباء هذين الامرين لان الالفاظ الكنايات غير مختصة بالطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من المرجح زيلعي واذ وقع الطلاق بالكناية اما بالنسبة أو دلالة الحال فلا بد من العلم أن اوفى قوله أو دلالة الحال لمنع الخلوف فيجوز الجمع (قوله كذا كناية الطلاق) وحال الغضب درر (قوله وهذه الحالة أدل على الطلاق من النية) لانها ظاهرة والنية باطنة (قوله وتطلق واحدة رجعية في اعتدي الخ) ولونوي ثلاثاً وثنتين كما في الصريح اذ لم يذكر المصدر زيلعي وجه كون الواقع بهذه الالفاظ الثلاثة رجعياً وكونها من الكنايات ما ذكره في الدرر حيث قال اما اعتدي فلان حقيقة الامر بالحساب ويحتمل أن يراد اعتدي نعم الله تعالى أو نعمي عليك أو اعتدي من النكاح فاذا نوي الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال أنت طالق واعتدي وقبل الدخول جعل مستعاراً عن الطلاق لانه سببه ويجوز استعاره الحكم للسبب اذا كان الحكم محتسباً كما تقر في الاصول والطلاق يعقب الرجعة واما استتر في فانه يستعمل بمعنى الاعتماد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلة ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رجها أي تعترف براءة رجلك لا طلقك وأما أنت واحدة فلانه يحتمل أن يراد به أنت واحدة عند قومك أو منفردة عندى ونحو ذلك وأن يكون نعماً المصدر محذوف أي أنت طالق طلاقة واحدة فاذا زال الابهام بالنسبة كان دالاً على الصريح والصريح يعقب الرجعة اهـ ولانه ورد انه عليه السلام قال لسودة بنت زمعة اعتدي ثم راجعها عني وزمعة بالزاي والميم والمهملة المفتوحات وقيل بسكون الميم كرماني (قوله واستتر في) بكسر الهمزة قبل الياء شيخنا عن البخاري (قوله وقال زفر يقيع بها) أي بواحدة من قوله أنت واحدة البائن كسائر الكنايات قلنا انه بعد وجود القرينة يكون نعمت مصدر محذوف وهو طلاقة فيكون رجعياً (قوله اذا قال واحدة بالنصب وقع) وان لم ينو لانه نعمت لمصدر محذوف زيلعي (قوله لا يقع شيء) وان نوى لانه نعمت للمرأة (قوله وقال عامة مشايخنا الكل على الخلاف) يتأمل فيه جوي (قوله لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب) يرد عليه انهم اعتبروه في الاقرار فيما لو قال له على درهم غير داني رفعا ونصاً في طلب العرق وكأنه عملاً بالاحتياط في البائن نهر قال المرحوم الشيخ شاهين فعلى هذا لو كان ممن يفرق بين وجوه الاعراب هل يعتبر كما يؤخذ من التعليل وقال شيخنا انه غير معتبر وان كان المتكلم من الخواص لما ان المذكور جزء من الجزء لا تخوما قاله في النهر وهو الخواص لا يلتزمونه في مخاطبتهم بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ولهذا ترى أهل العلم لا يلتزمونه في كلامهم على ان الرفع لا ينافي الوقوع لاحتمال أن يريد أنت طلاقة واحدة فجعلها نفس الطلاقة مبالغة كرجل عدل اهـ والنصب لا يعين أن يكون نعمت المصدر الطلاق بل يجوز أن يكون مصدر فعل آخر كقوله أنت ضاربة ضربة واحدة ونحوه فصار الاحتمال موجوداً في الكل فلا يتعين البعض مراداً لا بدليل زيلعي (قوله أي غير هذه الالفاظ الثلاثة)

الكتابة ما استتر معناه وخفي مراده وفي
العتاوى الخاتمة الكتابة ما يحتمل
الطلاق ولا يكون مذكوراً نصاً
(لا تطلق بها الابائية أو دلالة الحال)
كما ذكر الطلاق وهذه الحالة أدل
على الطلاق من النية (فتطلق)
طلقة (واحدة رجعية في اعتدي
واستتر في رجلك وانت واحدة)
وقال زفر يقيع بها البائن كسائر
الكنايات وقال الشافعي لا يقع
بها شيء وقيل انما يقع بها الطلاق
اذا قال واحدة بالنصب حتى يكون
نفس المصدر محذوف اما اذا قال واحدة
بالرفع لا يقع شيء وان نوى لم يعرب
واحدة فيحتاج الى النية وقال عامة
مشايخنا رجهم الله تعالى الكل على
الاختلاف لان العوام لا يميزون بين
وجوه الاعراب فلا يجوز بناء حكمهم
برجع الى العامة على هذا وهو الصحيح
(وفي غيرها) أي غير هذه الالفاظ الثلاثة

فيه نظير بل يقع الرجعي ببعض الكتابات سوى هذه الثلاثة كما في قوله لست لي بامرأة أولست لك
 بزواج بناء على ما صرح به في البحر والنهر من ان الواقع رجعي بهذه الكتابة لكن جعله في الدرر باثنا
 فليحرم ما هو الصواب والمحصل كما في النهر ان كلامه مؤخذة من وجهين الاول ان كون ما عدا
 الثلاث يقع به البائن ممنوع بل يقع الرجعي ببعض الكتابات سوى الثلاث كما نرى من
 طلاقك الطلاق عليك ويقع وهبتك طلاقك بعثك طلاقك اذا قالت اشتريت من غير بدل شاء الله طلاقك
 أو قضاء شئت طلاقك خليت سبيل طلاقك أنت مطلقة بسكون الطاء على الصواب فاق النهر بسكون
 اللام سبق قلم أنت أطلق من امرأة فلان وهي مطلقة أنت طال بلا قاف لكن في فتح القدير الوجه اطلاق
 التوقف على النية مطلقا لم يكن هناك دلالة حال خذني أقرضتك اعزتك طلاقك وفي برئت من
 طلاقك خلاف والاصح انه يقع قال في الفتح والوجه عندي ان يقع باثنا الثاني ان من الكتابات المذكورة
 اختاري ولا تصح فيه نية الثلاث وغاية ما أحاب به في البحر عن الاول بان تلك الالفاظ ملحقة بالثلاثة وعن
 الثاني بانه مقيد بغير اختاري لما سبقت ذكره في باب النهر وأقول مبني الايراد الاول على ان ما سبق من
 هذا الالفاظ من قسم الكتابة والذي يظهر خلافه وانها من الصريح وقد كنت توقفت في ذلك برهة حتى
 رأيت بخط السيد المحمدي الموافقة على ذلك فله الحمد ونصه وأقول قد تقدم في باب الصريح ان منه خذني
 طلاقك واعزتك طلاقك وهبتك لك وشئت طلاقك في الاصح لانه من الايقاع بالمصدر وهو صريح
 والسكلام هنا في الكتابة فلا يرد ما ذكره واعلم ان ما سبق من قول النهر لكن في فتح القدير الوجه اطلاق
 التوقف على النية مطلقا أي في جميع الالفاظ التي تقدمت وهو استدراك على ما يفهم من كون الواقع بها
 رجعي اذ مقتضى كون الواقع بها رجعي عدم توقف الوقوع على النية او دلالة المحال بناء على ما هو الاصل في
 الرجعي من انه انما يكون بالصريح فلهذا استدرك بقوله لكن في فتح القدير الخ والافق يدقع البائن
 بالصريح كما سيأتي (قوله تطلق طلاقا واحدة بائنة) وان نوى اثنين ولو كان طلقها واحدة قبل ذلك ولم
 يبق الا الثنتان نهر عن المحيط اما البيهقي فلا يملك نكاحا عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه
 البيهقي وأما امتناع ارادة الثنتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل محض العدد درر (قوله وقال الشافعي
 يقع الرجعي في الجميع) لانها كتابات عن الطلاق وهو يعقب الرجعة ولنا انه أتى بالابانة بلفظ صالح لها
 والحاجة ماسة اليها في المحال كيلا يقع في مراجعتها بغير قصد ولا نسلم انها كتابة عن الطلاق لانها تعمل
 عمل نفسها لا عمل المكتني عنه وتسميتها كتابات مجاز زيلعي (قوله وتصح نية الثلاث) لانها كل الجنس
 ولهذا صحت نية الثنتين في الامة لاني غيرهما لان نية العدد في الجنس لا تصح نهر (قوله الا في قوله
 اختاري) لان الاختيار لا يتنوع درر واعلم ان في قصر الاستثناء على اختاري قصورا بدليل ما نقله السيد
 المحمدي عن شرح ابن الحلبي معزيا الى الخانية حيث قال والواقع بالكتابات بائن عندنا الا الواقع بثلاثة
 اعتدى واستبرئ رجلك وأنت واحدة فانه يقع واحدة رجعية وان نوى الثلاث بالكتابات تصح نيته الا في
 أربعة اعتدى واستبرئ رجلك وأنت واحدة واختاري فقالت اخترت فانه لا يصح نية الثلاث في هذه
 الاربعة اه ثم ظهر انه انما اقتصر في الاستثناء على اختاري اكد فاقول المصنف وفي غيرها الخ فقوله
 وتصح نية الثلاث أي في غير الثلاثة السابقة (قوله بائن بته بته) وجه كونها من الكتابات انها كلها بمعنى
 المنقطعة كما في الدرر فيحتمل الانقطاع عن كل رشد ونحوه كالاخلاق المحسنة أو عن فساد النكاح (قوله
 حرام) احتمالها للطلاق طاهر وأما احتمالها للشتم فليجوز ان يراد أنت حرام المحبة والعشرة كما في الدرر قال
 في البحر وسأني في آداب الایلاء عن العتاوى انه لو قال لها أنت على حرام والمحرام عنده طلاق وقع وان لم
 ينو ذلك الا امام ظهير الدين لا نقول بعدم اشتراط النية ولكن يجعلنا ويا عرفا ولا فرق بين قوله أنت على
 حرام أو محرمة أو حرمت على أو لم يقل على أو أنت حرام بدون على أو أنا عليك حرام أو محرمت نفسي
 عليك ويشترط قوله عليك في تحريم نفسه لانفسها وكذا قوله حلال المسلمين على حرام وكل حل على حرام

تطلق طلاقا واحدا (بائنة وان نوى
 اثنين) وقال الشافعي يقع رجعي في
 الجميع وقال زفر ان نوى اثنين تقع
 ثنتان وهذا اذا كانت حراما اذا كانت
 امة فتقع ثنتان اضا عندنا (وتصح
 نية الثلاث) حتى ان نوى الثلاث تقع
 الثلاث الا في قوله اختاري كما سيأتي
 (وهي) أي الالفاظ الكتابات (بائن
 بته بته) البت والتبيل القطع (حرام

خلية) من الخلو (بريشة) من البراءة (جملك على غاربك) بني عن الخلية لانهم اذا ارسلوا الناقة يصنعون حبلاً على غاربها وهو ما بين السنام والعنق (الحق باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك) وعند الشافعي هما صريحان لا يحتاجان الى النية (امرك بيدك اختاري) وفي هذين اللغظين لا تطلق ما لم تطلق نفسها لانها تفويضان (أنت حرة تقضي تخمري) أي البسي الخمار (استري) اغربي من الغربية وقيل اعزبي مكان اغربي من الغروب وهو البعد (اخرجي اذهبي قومي ابني) أي اطلبي (الازواج) ثم الكليات ثلاثة اقسام ما يصلح جواباً لا غير امرك بيدك اختاري اعتدي واستري وانت واحدة وانت حرة وكذا فارقتك ولا ملك لي عليك ولا سيد لي عليك وخلصت سيدك خلافاً لابي يوسف فان عنده يصلح جواباً ورداً وما يصلح جواباً ورداً لا غير اخرجي اذهبي اعزبي قومي تقضي استري تخمري وما يصلح جواباً وشتماً خلية بريشة بتلة بائن حرام والا حوال ثلاثة حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق بان تسأل هي طلاقها أو غيرها طلاقها وحالة الغضب ففي حالة الرضا لا يقع الطلاق في الالفاظ كلها الابالية والقول قول الزوج في ترك النية مع العيين وفي حالة مذاكرة الطلاق يقع الطلاق في سائر الاقسام قضاء لا فيما يصلح جواباً ورداً فانه لا يجعل طلاقاً والقسم الثالث لا بد أن يجعل طلاقاً لان الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب وفي حالة الغضب لا يقع الطلاق في الاقسام الثلاثة الا فيما يصلح للجواب لا غير فانه يقع الطلاق (ولو قال اعتدي ثلاثاً) بان قال اعتدي اعتدي اعتدي (ونوى بالاول طلاقاً وما بقي حيضاً

وأنت معي في المحرام فان قلت اذا وقع الطلاق بلانية ينبغي ان يكون كالصريح فيكون الواقع رجساً قلت المتعارف به ايقاع البائن لا الرجعي وان قال لم يؤتم بصديق العرف كذا في البرازية وفي الفنية لو قال أنت امرأة حرام ولم يرد الطلاق يقع قضاء وديانة ولو قال هي حرام كلما صرح لانه تشبيه بالسرعة اه (قوله خلية من الخلو بضم الخاء من حدد دخل فيحتمل الخلو عن الخيرات أو عن قيد النكاح عيني (قوله بريشة من البراءة) من حدد علم فيحتمل البراءة عن حسن الثناء أو عن قيد النكاح عيني (قوله جملك على غاربك) أي اذهبي حيث شئت لاني طلقتك أولاً لا تطلي الطلاق وفي معناه سرحتك درر (قوله يجعلون حبلاً أي مقودها (قوله الحق باهلك) لاني طلقتك أولاً لاني أذنت لك ولا تطلي الطلاق درر وهو بكسر الميم وباءه تعب (قوله وهبتك لاهلك) فيحتمل اني عفوت عنك لاجل أهلك أو وهبتك لهم لاني طلقتك عيني (قوله سرحتك فارقتك) لانها يحتملان التسريح والمفارقة بالطلاق وبغيره عيني (قوله وعند الشافعي هما صريحان الخ) قلنا الصريح ما تعين استعماله في شيء وما لم يتعين لا يكون صريحاً وهما لم يتعينا في النساء بل يقال سرحت ابلي وفارقت مالي وأصحابي فصار كسائر الكليات زيلعي وقوله ما تعين استعماله في شيء أي غالباً لا يوافق ما سبق فتنه (قوله أمرك بيدك) أي عملك بيدك كافي قوله تعالى وما أمر فرعون برشيده ويحتمل ارادة الامر باليد في حق الطلاق درر (قوله اختاري) أي اختاري نفسك بالفراق في النكاح أو اختاري نفسك في أمر آخر درر (قوله وفي هذين اللغظين لا تطلق ما لم تطلق نفسها الخ) ولهذا قال في المحواشي السعدية وهذا لا يناسب ذكره في هذا المقام وقد وقع بسبب ذلك خطأ عظيم من بعض المفتين فزعم انه يقع به الطلاق وأفتى به وحرّم حلالاً لنعوذ بالله من ذلك وأقول دهموي عدم المناسبة ممنوع فان الباب مسوق للكليات أعم من ان تكون كاية طلاق أو كاية تفويض ووقع هذا المفتي في الخطأ لجهله غير قاصح جوى بقى ان ظاهر قوله لا تطلق ما لم تطلق نفسها انها اذا علمت نفسها بعد ان فوض اليها بقوله أمرك بيدك أو اختاري تطلق مطلقاً وان لم ينو الطلاق وليس كذلك بل لا بد من ان ينوى بهما الطلاق كما سيأتى في المتن من باب التفويض وفصل الامر باليد ذكر في البحر أن دلالة الحال قائمة مقامها قضاء لا ديانة والدلالة مذاكرة الطلاق والغضب (قوله لانها تفويضان) أي من كليات التفويض خافي الدرر من انهما من كليات الطلاق غير صواب شرنبلالية (قوله أنت حرة) أي عن رق النكاح ويحتمل عن حقيقة الزق واعتقك مثله وكذا كوني حرة وأعتقني نهر (قوله تقضي) من القناع وهو الخمار أي استري لاني طلقتك أو من القناعة أي اقبلي بما رزقك الله منى من أمر المعيشة ولا تطلي الطلاق درر (قوله تخمري) أمر بأخذ الخمار فيحتمل لانك بنت منى بالطلاق وحرّم على نظرك أو عن الاجنبى لثلايتظر اليك (قوله استري) يحتمل ما يحتمل تخمري قال في النهر ولو قال منى أي استري منى خرج عن كونه كاية اه ومقتضاه وقوع الرجعي به بلانية وينبغي ان يكون قوله تخمري منى كذلك ويحتمل ان يكون المراد من قوله خرج من كونه كاية أي فلا يتوقف الوقوع به على النية وان كان الواقع به اثناً (قوله وقيل اعزبي مكان اغربي) وهو امان من العزوبة وهي التجرد عن الزوج أو بمعنى البعد أي اختاري العزوبة أو البعد عني لاني طلقتك أولاً زيارة أهلك درر ومنه يعلم ما في كلام الشارح من القصور لا يهاهم قصر احتمال ارادة البعد على الشافعي وهو اغربي بالراء المهمة (قوله اخرجي) أي من عندي لاني طلقتك أو اخرجي ولا تطلي الطلاق (قوله اذهبي قومي) يحتملان ما يحتمله اخرجي (قوله ابني الازواج) لاني طلقتك أو ابني الازواج من النساء لان الزوج لفظ مشترك بين الرجال والنساء عيني والالف واللام اذا دخلت على الجمع تبطل معنى الجمعية جوى (قوله ما يصلح جواباً) أي لسؤال الطلاق (قوله في حالة الرضا لا يقع الطلاق في الالفاظ كلها الابالية) للاحتمال زيلعي (قوله يقع الطلاق في سائر الاقسام قضاء) بلانية (قوله لا فيما يصلح جواباً ورداً) فانه لا يجعل طلاقاً الابالية (قوله لا فيما يصلح للجواب لا غير) فانه يقع الطلاق بلانية وقد نظم حامل هذا العلامة نور الدين على بن

بعض الكتابات جواب يرد * وبعضها سبب وبعض رد
فاشترط النية للطلاق * في كل الاقسام لدى الاطلاق
وما أتى للرد في المذاكره * صدقه ان كان الطلاق أنكره
ولا تصدق حالة الغضب * في كل ما يختص بالجواب

ولو قال لا حاجة لي فيك ونوى الطلاق لا يقع وكذا لو قال ما أريدك ولو قال لها ابعدي عني ونوى الطلاق
يقع ولو قال لها اذهبي فيبي هذا الثوب أو اذهبي فبيعي أو قومي فسكني ونوى الطلاق بقوله اذهبي
وبقوله قومي لا يقع الطلاق ولو قال لها اربعي طرق عليك مفتوحة ونوى الطلاق لا يقع الا ان يقول اربعي
طرق عليك مفتوحة فغذى في أي طريق شئت حينئذ يقع الطلاق اذا نوى شيئا عن الخانية وبقي من
الكتابات الفاظ أخر تعلم بمراجعة النهر (قوله صدق قضاء) لانه نوى حقيقة كلامه (قوله ولو قال لم أنو
بالكل شيئا يكون القول قوله) لانه لا ظاهر يكذب عني (قوله فهي ثلاث) أما فيما اذا نوى بالكل
قطاها وأما اذا نوى بالاولى فقط أو بالاولى والثانية فلانه صار محال حال هذا كذا الطلاق فلا يصدق
في عدم النية فيما بعده وكذا اذا نوى بالاولى والثالثة ولم ينو بالثانية شيئا يكون ثلاثا أيضا زيلعي لان
الحال عند الثانية حال هذا كذا الطلاق لكونه نواه بالاولى والاصل انه اذا نوى الطلاق بواحدة ثبتت
حالة هذا كذا الطلاق فاذا نوى بما بعدها المحيض صدق لظهور الامر بالاعتداد بالمحيض عقيب الطلاق
ولا يصدق في عدم نية شيء بما بعدها واذا لم ينو الطلاق بشيء صح وكذا كل ما قبل المنوى بها ونية المحيض
بواحدة غير مسبوقه بواحدة منوى بها الطلاق يقع بها الطلاق وتثبت حالة المذاكره فيجري فيها الحكم
المذكور بخلاف ما اذا كانت مسبوقه بواحدة اريد بها الطلاق حيث لا يقع بها الثانية نهر (قوله يقع
ثنتان) علم وجهه مما قدمناه والاصل فيه انه ان لم ينو شيئا منها لم يقع شيء وان نوى بواحدة الطلاق ينظر
فان نوى بما بعدها المحيض صدق قضاء والا وقع بها الطلاق نوى به الطلاق أو لم ينو لانه لما نوى عند واحدة
منها الطلاق صار محال حال هذا كذا الطلاق فتعين الطلاق زيلعي (قوله يقع واحدة) لان الحال عند
الاوليين لم يكن حال هذا كذا الطلاق (قوله وكذلك لو قال لم أنو بالاولى شيئا ونوى بالثانية الطلاق
والثالثة المحيض) وقعت واحدة ووجه ظاهر والى هاتين المسائل اثنتي عشرة وقد اوصلها في النهر الى
خسة وعشرين وجهها قال في العناية وبناء هذه الوجوه على الاختصار على حال هذا كذا الطلاق وعلى ان
النية تبطل هذا كذا الطلاق فاعتبر بذلك قيد بما ذكرناه لو قال انت طالق اعتدى او عطفه بالواو أو الفاء
فان نوى واحدة يعني لا غير وقعت واحدة وثنتين وقعتا وان لم يكن له نية فعن الثاني انه في الفاء تقع
واحدة وفي الواو ثنتان وبه جزم في المحيط على انه المذهب والمذكور في الخانية وقوع الثنتين في الوجوه
الثلاثة نهر (قوله فهي كذلك فيما بينه وبين الله تعالى) لانه محتمل (قوله وأما في القضاء فهي ثلاث) ولا
يصدق لانه خلاف الظاهر ووجه كما في النهر عن المحيط انه يكون ناويا بكل لفظ ثلاث تصليقة (قوله
أما يصدق مع البين) لانه أمين في الاخبار عما في ضمير زيلعي ويكني تحليفه في البيت فان امتنع
رفعه للقاضي فان نكل فرق بينهما (قوله وتطلق بلسنك الخ) يعني طلاقا رجعيا وعلى هذا يكون من
كتابة الرجعي سيد حموي وهذا بناء على ما سبق عن البحر والنهر والافقي الدرر ما يخالفه (قوله وقال
لا تطلق وان نوى) لانه نفي النكاح وهو لا يكون طلاقا بل كذا يكون الزوجية معلومة فصار كما لو قال
لم أتزوجك أو سئل هل لك امرأة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع فكذا هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح
لانكار النكاح وتصلح لانشاء الطلاق الا ترى انه يجوز أن يقول ليست لي بامرأة لاني طلقها كما يجوز أن
يقول ليست لي بامرأة لاني مات زوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه فيصح كما لو قال لانكاح
بيني وبينك درر وقوله أو سئل هل لك امرأة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع كذا في التبيين وفي المجموعة

(صدق) قضاء ولو قال لم أنو بالكل
شيئا يكون القول قوله (وان) نوى
بالاولى الطلاق (لم ينو بما بقي شيئا)
أي قال نويت بالاولى الطلاق ولم أنو
بما بقي شيئا أو قال نويت بالاولى والثانية
الطلاق ولم أنو بالثالثة شيئا أو قال نويت
بالكل الطلاق (فهي ثلاث) طلقات
ولو قال نويت بالاولى والثانية الطلاق
وبالثالثة المحيض أو قال نويت بالاولى
الطلاق وبالثالثة المحيض ولم أنو بالثالثة
شيئا أو قال نويت بالاولى والثالثة شيئا
وبالثالثة المحيض ولم أنو بالثالثة شيئا
أو قال لم أنو بالاولى والثالثة شيئا
ونوى بالثالثة الطلاق يقع ثنتان ولو
قال لم أنو بالاولى والثالثة شيئا ونوى
بالثالثة الطلاق تقع واحدة وكذلك
لو قال لم أنو بالاولى والثالثة المحيض ولو قال نويت
الطلاق والثالثة المحيض كذلك فيما بينه
وبين الله سبحانه وتعالى وأما في القضاء
فهو ثلاث وفي كل موضع يصدق
الزوج على نفي النية هنا وفي سائر
الكتابات انما يصدق مع البين (وتعاني
الكتابات بامرأة أو لست لك بزوج
بلست لي بامرأة أو ما لك بزوج
أو ما أنت لي بامرأة) وقال لا تطلق وان
(ان نوى طلاقا) وقال لا تطلق وان
نوى وانما قيد بقوله ان نوى لانه لو لم
ينو لا يقع شيء بالانفصال (والصريح

قال ان نوى كان طلاقا عند أبي حنيفة وقال لا يكون شي من ذلك طلاقا ولو نوى شربا ليلية واعلم
ان محل وقوع الطلاق بالنية عند الامام ما اذا لم يؤكده النفي باليمين اما اذا أكد به فلا يقع شي وان نوى
باتفاقهم لما في المحدثي وقد اتفقوا جميعا انه لو قال والله ما أنت لي بامرأة اوليست والله لي بامرأة وعلى حجة
ما أنت لي بامرأة فانه لا يقع شي وان نوى شربا ليلية أيضا ولما انهى الكلام على صريح الطلاق وكذا يتخذ
بين ما يلحق بالطلاق وما لا يلحق فقال (والصريح) وهو ما لا يحتاج الى زنة باثنا كان الواقع به أو رجعا
كذا في الفتح يعني لا يحتاج اليها قضاء لان الحكم الشرعي يتعلق بنفس الكلام ارادته المتكلم أو لم يردده كما
في التلويح وتوضيحه انهم اختلفوا في دلالة الكلام هل تتوقف على ارادة المتكلم فذهب ابن سينا الى انها
لا تتوقف والامام الرازي الى انها تتوقف لكن ذكر في المحاشي المعقوبية ان هذا الحكم المذكور للصريح
انما يظهر في الثلاثة التي جدهم جد وهزلمن جذ الطلاق والعناق والرجعة لا في الجميع حتى ان البيع
بالثلجئة اذا ثبت باتفاقهما وبالبينة يصدق قضاء اه وكان ينبغي ان يذكر النكاح لانه من الاشياء التي
جدها جد وهزلمها جد جوى (قوله يلحق الصريح والبائن) يرد على اطلاقه ما في البرازية لو قال كل امرأة
له طالق لم يقع على المختارة ولو قال ان فعلت كذا فامرأت كذا لم يقع على المعتدة من بائن نهر لانها لم تنق
بعد الا بانه بالملح وضوح من السكيات امرأته وانما يقال هي مبانة ومختلعة منه فلا ينافي ان المختلعة
يلحقها صريح الطلاق بان قال لها وهي في العدة انت طالق فانه يلحق لان بقاء أثر النكاح كاف في محو
الصريح البائن فكان على المصنف كغيره ان يستثنى فيقول الا ان يكون الصريح بلفظ كل امرأة له طالق
أو ان فعل كذا فامرأت كذا فانه لا يلحق البائن كذا ذكره شيخنا (قوله وقال الشافعي لا يلحق الصريح
البائن) لان الطلاق شرع لا زالة ملك النكاح وقد زال بالملح او الطلاق على مال فلم يصادف محله وصار
كما اذا طلقها بعد انقضاء العدة ولنا قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به يعني الملح ثم قال فان
طلقها فلا تصل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع
الثالثة بعد الملح مرتين وقال عليه السلام المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة ولان القيد
الحكمي باق لبقاء احكام النكاح وانما فاق الاستمتاع وذلك لا يمنع التصرف في المحل كفواته بالحيض
وغيره زيلعي (قوله لا البائن) اذا كان بلفظ السكيات ولو كان بغيره يقع كما لو قال انت طالق أخش الطلاق
ثم قال وهي في العدة انت طالق أخش الطلاق يلحق نهر عن الفتح وفي شرح المنار للشيخ زين مالفظة
والمراد بالبائن الثاني ما كان بلفظ السكيات المعيدة للبينونة فلو خلعها ثم خلعها لم يقع الثاني ولو خلعها ثم
طلقها على مال وقع الثاني ولا يجب المال كما في القنية ولو خلعها ثم قال انت طالق بائن وقع الثاني وان
كان باثنا لان وقوعه بان طالق وهو صريح ويلغو قوله بائن لعدم الحاجة اليه لان الصريح بعد البائن
بائن ولو خلعها ثم طلقها ثلاثا وقع الثلاث وان كان الثاني باثنا بعد بائن لانه بالصريح لا بالسكيات كما في فتح
القدير وصرح فيه بان البائن يلحق الصريح ويشكل عليه ما في الخلاصة طلقها على مال ثم خلعها في العدة
لا يصح اه فان هذا من قبيل محو البائن الصريح الا ان يحمل عدم الصحة على عدم لزوم المال فلا
اشكال اه (قوله لا تقع الثانية) فلا حاجة الى جعله انشاء حتى لو قال عنت به البيئونة الغليظة يصدق
في نيته وقيل لا يصدق حكاها في المحيط واقتصر على الاول غير واحد بلفظ ينبغي والظاهر ان معناه
يجب لانه بحث كما فهمه كثير قال في عقد الفرائد والذي ظهر لي ان مقتضى تعليلاهم انه اذا تعذر رجله
على الاخبار يكون انشاء فيلحق في البرازية قال للمبانة ابتك بأخرى يقع لانه لا يصلح اخبارا وفيها قال
لمبانة أنت طالق بائن يقع أخرى بائنة ولو قال أنت بائن لا يقع لانه اخبار بخلاف الاول ولو قال ابتك
بتطبيق لا تقع اه لانه يصلح اخبارا نهر (قوله الا اذا كان معلقا) قبل ايجاد النجس او مضافا حتى لو أبانها
ثم علق البائن في العدة أو أضافه لم يصح اعتبارا بتخييره نهر عن البدائع (قوله بان قال لها الخ) هذا تصوير
التعليق وتقدم ان المضاف كالمعلق وصورته كما في البحر قال لها أنت بائن غدا ثم أبانها ثم جاء الغديقع

قوله يعني لا يحتاج اليها قضاء مفهوما
انه يحتاج اليها دانية وهو ما صرح به
في البحر ورده ابن عابدين في أول باب
الصريح بانه لا يشترط نية الطلاق في
الوقوع قضاء ودانية نعم بشرط في
الوقوع دانية قصد اللفظ وعدم
التأويل الصحيح انظر تمامه هناك اه
بحراوى

يلحق الصريح والبائن) بان قال
للدخول بها انت طالق ثم قال انت
طالق وهي في العدة او قال لامرأته
أنت بائن ثم قال انت طالق وهي في
العدة تقع الثانية أيضا وقال الشافعي
رجعه الله تعالى لا يلحق الصريح البائن
(والبائن يلحق الصريح) أيضا بان قال
للدخول بها انت طالق ثم قال لها انت
حرام وهي في العدة تقع الثانية أيضا
(لا البائن) بان قال للدخول بها انت
بائن ثم قال لها أنت بائن او حرام وهي
في العدة لا تقع الثانية وكذا اذا
خالها أو لا ثم خالها ثانيا لا يقع الثاني
كذا في المحيط (الا اذا كان معلقا) بان
قال لها ادخلت الدار فانت بائن ثم
أبانت فدخلت الدار وهي في العدة

قوله الا ان يحمل عدم الصحة على
استبعده ابن عابدين وحقق ان المراد
من قوله البائن يلحق الصريح هو
الصريح الرجعي فقط وحينئذ فلا
اشكال في فرع الخلاصة المذكور
انظر تمامه في آخر السكيات من رد
المحتار اه بحراوى

أخرى وفيه من الذخيرة قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال ان قلت زيدا فانت بائن ثم دخلت الدار وبانت ثم قلت زيدا يقع أخرى (قوله وقع عليها طلاق آخر) لانه لا يمكن جعله خبراً للصحة التعليق قبله وعند وجود الشرط هي محل للطلاق فيقع وفيه خلاف زفر هو يقول المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط وجوابه ما بيننا زيلعي (قوله وعند زفر لا يقع) مريباته (قوله ومن أراد ضبط هذه المسائل) أي مسائل محوق الطلاق وفيه ان هذا الضبط قاصر اذ لم يذكر فيه مسألة الاستثناء والضابط للكل ما قيل

محوقاً بآبائنا مع مثله * الا اذا علقته من قبله

الابكل امرأة وقد خلع * وألحق الصريح بهدلم يقع

ثم اعلم ان الطلاق انما يلحق معتدة الطلاق اما معتدة الوطء فلا در عن الخلاصة (تتمة) كل فرقة هي فسخ من كل وجه كاسلام وردة مع محاق وخيار بلوغ وعق لا يقع الطلاق في عدته مطلقاً وكل فرقة هي طلاق يقع الطلاق في عدتها تنوير وشرحه والظاهر ان المراد من قوله مطلقاً أي سواء كان الطلاق منجزاً أو معلقاً (فروع) زوج امرأته من غيره لم يكن طلاقاً الا ان نوى * اذ هي وتزوجي يقع واحدة بلا نية * اذ هي الى جهنم يقع ان نوى وكذا اذ هي عني وفسخت النكاح وأنت على كالميتة أو كلهم الخنزير در مختار (تنبيه) سئلت عن شخص نال على عيني لا فعل كذا نأى بالطلاق فهل اذا فعل المحلوف عليه يقع عليه الطلاق فأجبت بعدم وقوع الطلاق وان نواه وانما يلزمه كعارة عيني عند الخنث في النهر من باب الايلاء صرح بأن معنى قوله على عيني أي موجبها وهو الكفارة اه فاستبعد الجواب بعض علماء العصر ومال الى الوقوع مستند القولهم في كفايته هي ما احتمل الطلاق وغيره فعند ذلك أجبت أن أضع رسالة أبين فيها ان ما ذكره في تعريف الكفاية ليس على إطلاقه بل ينبغي تعيينه بأنه بالنسبة للفظ يصح أن تخاطب به المرأة ويصلح أن يراد به انشاء الطلاق الذي أضمره أو يصلح للاخبار عنه بأنه قد أوقعه كقوله أنت حرام اذ يحتمل ان يكون المراد لا في طلقك ويحتمل أن يكون المراد أنت حرام المحبة والعشرة وكذا بقية الالفاظ كخليفة لاحكامه المحلوع قيد النكاح أو عن الخيرات وليس لفظ العين كذلك اذ لا يصح أن يخاطبها به بأن يقول لها أنت عيني فضلاً عن أن يراد به انشاء الطلاق أو الاخبار عنه بأنه قد أوقعه حتى لو قال لها أنت عيني لا في طلقك لم يصح حينئذ وليس كل ما احتمل الطلاق يكون من كفايته بل بالقيدين السابقين وبقي قيد ثالث ينبغي اعتباره أيضاً وهو ان يكون معنى اللفظ مسبباً عن الطلاق وناسخاً عنه كالحرمية بالنسبة لقوله أنت حرام فانها مسببة عن الطلاق وحينئذ فلا مرد ما ذكره في البحر عن الامام من انه اذا قال لها لا أحبك أو لا اشتبهك أو لا رغبة لي فيك نأى بالطلاق لا يقع بخلاف فسخت النكاح اذ نوى به الطلاق ولم يحسبك صاحب البحر بخلاف ذلك عن أحد من أصحاب الامام وانما حكى الخلاف عن غير أهل مذهبه كابن أبي ليلى ووجه عدم وقوع الطلاق بهذه الالفاظ مع صحة مخاطب بها واحتمالها للطلاق وان لم يذكر صاحب البحر هو ان معنى هذه الالفاظ التي هي عدم المحبة ونحوها ليست ناشئة عن الطلاق على ان الغالب انه بعد الطلاق يتدم فينشأ بعده حدوث المحبة والشهوة والرغبة بخلاف الحرمية ونحوها فانها لا تنفك عن الطلاق فظهر الفرق فاذا لم يقع بحقوقه لا رغبة لي فيك مع احتمال أن يكون المراد لا في طلقك في لفظ العين بالاولى على ان العين ليست محتملة للطلاق أصلاً وانما هي محتملة للمخالف بالطلاق كاحتمالها للمخالف بغيره ولم يوجد منه المخالف بالطلاق أصلاً لا مريضاً ولا كفاية فكانت نية الطلاق لغواً ويؤيد ذلك أيضاً انهم حصروا الالفاظ الكتابيات في ثلاثة أنسام ما يصلح جواباً لا غير كقوله أمرك بيدك ونحوه الثاني ما يصلح جواباً وردا كقوله أخرجي ونحوه الثالث ما يصلح جواباً وشتماً كقوله خلية ونحوه ومن المعلوم ان لفظ عيني غير داخل تحت واحد من هذه الاقسام الثلاثة فلم يكن من كتابات الطلاق قطعاً ومن هنا يستفاد قيد رابع للمسئلة هو كون اللفظ صائماً للجواب فقط أو للجواب والرد أو للجواب والشتم وليس لفظ العين صائماً لشيء مما ذكرنا علمت هذا نظراً لما نقله بعضهم عن الطوري

قوله محوقاً بآبائنا مع مثله * الا اذا علقته من قبله
اذ لا يترن البيت الابيه

وقع عليها طلاق آخر وعند زفر لا يقع
ومن أراد ضبط هذه المسائل فليحفظ
هذا النظم * والمطلق قد تطلق *
والمطلق قد تبان * والمبابة قد تطلق *
والمبابة لا تبان *

قوله اذا علمت هذا المخ رده ابن عابدين
في حاشية الدر من أول باب الكتابات
فراجع اه

في فتاواه من انه اذا قال ايمان المسلمين تلزمني تطاق امرأته ان كان له امرأة خطافا حش ولم هذا
كثيرا ما سمعت من شيخنا يقول فتاوى الطوري كفتاوى الشيخ زين لا يوثق به الا اذا تأيدت بنقل
آخروا لله أعلم

(باب تفويض الطلاق) *

للزوجة أو غيرها صريحا كان التفويض أو كناية يقال فوض له الأمر أي رده إليه جوى فالكناية قوله
اختارى أو أمرك بيدك والصريح قوله طلق نفسك لما ذكر ما يوقعه بنفسه بنوعيه ذكر ما يوقعه غيره
بأذنه وأنواعه ثلاثة تفويض وتوكيل ورسالة والفاظ التفويض ثلاثة تخيير وأمر يرد ومشيئة ودرهم
الضمير في أنواعه يعود على ما يوقعه الغير للتفويض والايانم تقسيم الشيء إلى نفسه وإلى غيره وقوله
لما ذكر ما يوقعه بنفسه الخ يشير إلى ما ذكره في النهر من المناسبة حيث قال لما كان الطلاق بولاية مستفادة
من الغير على خلاف الأصل ذكره بعد بيان ما هو الأصل ولم يجعل له فصلا على حدة كصاحب الهداية
لأنه لم يسبقه شيء يفصل به عنه بخلاف الآخرين فأكتفى فيه بالباب اه (قوله قال لها اختارى الخ) بدأ
بالاختيار لثبوت بصريح الاخبار نهر قال في البناء الاختيار من الخيرة على وزن غيبة وهو اسم من قولك
اختاره الله وقال النجاشي الاختيار اسم من الاختيار وقال أيضا الاختيار الاصطفاء وقال تاج الشريعة
الاختيار الميل إلى الخير وإلى ما هو الأفضل والاولى جوى وأعلم انه اذا قال لها اختارى أو أمرك بيدك ينوي
بهما الطلاق أو قال لها طلق نفسك لا يصح رجوعه لأنه توكيل لا توكيل ومافي الدرر من قوله لا يملك الزوج
عزلها عنه نفسه نوح أفندي بأن الصواب أن يقول لا يملك الزوج الرجوع عن التفويض سواء كان بلفظ
طلق نفسك أو أمرك بيدك أو اختارى لأن المستعمل في الخليل هو الرجوع وأما العزل فإنه يستعمل في
التوكيل لا غيرها (قوله ينوي به الطلاق) أي تفويض الطلاق دل على هذا المضاف عقد الباب له ولم
يذكر الدلالة أكفاء بما مر من المراد بالدلالة حالة هذا كره الطلاق وحالة الغضب وبه يستغنى عما ذكره
بعض الافاضل من تقيده قول المصنف ينوي به الطلاق بحالة الرضى دون الغضب وهذا كره الطلاق
وإنما كانت النية أو ما يقوم مقامها من الدلالة شرط في قوله اختارى وكذا في أمرك بيدك لأنهما من
كنايات التفويض ومافي الدرر من انهما من كنايات الطلاق فغير صواب كما سبق التنبيه عليه وتقديم
عن البحران الدلالة إنما تقوم مقام النية في القضاء لا في الديانة فإذا ادعى أنه لم ينو باختارى ونحوه
كأمرك بيدك الطلاق يدين ولو في حالة المذاكرة أو الغضب (قوله فاختارت) أي نفسها فاختارت
زوجها لم يقع وخرج الأمر من يدها ولو عطف بأوفى قالت اخترت نفسي أو زوجي لا يقع ولو كان بالواو
فالاختيار لا يقدم ويلغى ما بعده ولو خيرها ثم جعل لها شيئا تختاره فاختارته لم يقع ولا يجب المال لأنه شوة
بحر ولو قالت اخترت نفسي لأبل زوجي وقع ومافي الاختيار من عدم الوقوع سهو نعم لو عكست لم يقع اختيارا
للقدم وبطل أمرها وكذا لا يقع بقولها أختقت نفسي بأهلى در (قوله في مجلسها) أي مجلس علمائه
مشافهة أو اخبارا وان طال يوما أو أكثر ما لم يوقعه ويمضي الوقت قبل علمه سادر والمراد من لعلم الاعتقاد
الراجع أعم من أن يكون ظنا أو يقينا جوى عن البرجندى ولو خيرها ثم قام هو لم يطل بخلافها نهر (قوله
بانت بواحدة) لأن اختيارها نفسها به يتحقق لثبوت اختصاصها بنفسها في البائن دون الرعي زيلحي
لأنه كمن الزوج من رجعتها بلارضاهما قال في النهر ووضع المسئلة في اختارى نفسك لانه وقال لها
اختارى الطلاق فاختارته فهي رجعية (قوله والقياس أن لا يقع شيء) وان نوى الزوج الطلاق
لأن التملك فرع ملك المملك وهو لا يملك الا يقع بهذه اللفظة حتى لو قال اخترت نفسي منك أو اخترتك
من نفسي ناو لا يقع الا أنا استحسننا الوقوع باختيارها باجماع الصحابة رضى الله عنهم كما في الصحيح قال

(باب تفويض الطلاق) *
(قال لها اختارى) حال كونه (ينوي به
الطلاق فاختارت) المرأة (في مجلسها
بانت بواحدة) والقياس أن لا يقع
شيء

العلامة نوح أفندي وهذا الاجماع اجماع سكوتي من قول بعضهم وسكوت غيرهم وما نقل من خلافه على لم يثبت اهـ (قوله وان نوى الزوج الطلاق) اراد بنية الطلاق نية تفويضه (قوله وانما قيد بالنية الخ) لانه من الكتابات ودلالة المحال قائمة مقامها قضاء لادبانية والدلالة مذكرة الطلاق والغضب والقول قوله مع الجين في عدم النية والدلالة وتقبل بينتها على اثبات الغضب والمذكرة لا على النية الا اذا اقيمت على اقراره بها كما ذكره الولوالجي واذا لم يصدق قضاء لا يسعها الاقامة معه الا بشكاح مستقبل لانها كالتقاضى بحرق وقوله واذا لم يصدق قضاء لا يسعها الخ بيان دلت المحال على ارادة الطلاق وادعى هو عدم نيته (تنبيهه) لا بد من علمها بالتخير حتى لو خيرها ولم تعلم به فاخترت نفسها لم تطلق عندنا كما لو تصرف الوكيل قبل العلم بالوكالة وقال زفر طلق وان لم تعلم كالوصى لو تصرف قبل العلم بالوصاية شرعية لالية عن السراج (تنبيهه) قال خير امرأتي لا تختار ما لم يخبرها بخلاف اخبرها بالخيار لا قراره به در (قوله ولم تصح نية الثلاث) بل تبين بواحدة ان قالت اخترت نفسي تنوير وشرحه وانما لا تصح نية الثلاث لان الاختيار ينبغي عن المحلوس وهو غير متشوع بخلاف البينة لانهما تنوع الى غليظة وخفيفة فأيها ما نوى صح وبخلاف الامر باليد لانه ينبغي عن التملك وضعا بصفة العموم لقوله تعالى والامر يومئذ لله وقال تعالى ان الامر كله لله وهو مصدر والمصدر جنس يحتمل العموم والخصوص فاذا نوى الثلاث فقد نوى تملك جميع ما يملك وهو محتمل لفظه فيجوز فان قيل كيف يعتبر تملك كإتمام بقاء ملكه والشيء يستحيل ان يملك كله شخصان قلنا هذا تملك الايقاع لا تملك العين فلا يستحيل زيلعي (قوله فان قامت الخيرة الخ) وهذا اذا كان التفويض مطلقا وأما اذا كان موقتا فلا يبطل بالقيام ونحوه وانما يبطل بعض الوقت وان لم تقم زيلعي (قوله أو أخذت في عمل آخر) والمراد بالعمل ما يعلم به أنه قطع لما قبله لا مطلق العمل حتى لو شرب ماء لا يبطل خيارها لانها قد تشرب لتمسك من الخصومة فان رطوبة الفم تذهب بالمشاجرة فلا تقدر على الكلام ما لم تشرب فلا يكون دليل الاعراض وكذلك اذا كانت شيئا سيرا من غير ان تدعو بطعام او لبست ثيابا من غير ان تقوم من ذلك المجلس او سبحت او قرأت آية لان ذلك عمل قليل زيلعي (قوله بطل التفويض) لانه تملك فيبطل بما يدل على الاعراض من قيام أو أخذت في عمل آخر كسائر التملكيات بخلاف الصرف والسلم لان المبطل هناك الافتراق لا عن قبض دون الاعراض زيلعي ولو قال فان فعلت ما يدل على الاعراض بطل لكان أحصر وافود نهر (قوله وذكر النفس الخ) ويشترط ذكر النفس متصلا وان انفصل فان كان في المجلس صح والافلاتنوير وانما شرط ذكر النفس لان قولها اخترت يحتمل نفسي ويحتمل زوجي فلا تطلق بالشك جوي عن باكير فان قلت فعلى هذا لا بد من ذكر النفس يعني او ما يقوم مقامها في كلامها لا في كلامه اذ لا يقطع احتمال ارادتها اختيار زوجها وهو مناف لقول المصنف في احد كلاميهما قلت اذا كانت في كلامه فقد تفهم جوابها عاداته (قوله أو الاختيار) عطف على ذكر النفس يعني اذا لم يقع ذكر النفس في احد كلاميهما أصلا فلشرط ان يقع في كلام الزوج لفظ الاختيار وذلك ان التاء للوحدة واختيار المرأة نفسها مما يحتمل التوحد والتعدد دون اختيارها زوجها فصار مفسرا من جانبه كذا في الهداية ودليله يقتضي ان لفظ الاختيار لو وقع في كلام الزوج دون الزوج يقع الطلاق فان التفسير من جانبها أيضا معتبر صرح به في الكافي جوي عن البرجندی فظهر ان ما في الهداية غير مخالف لما في الكثر خلافا لمن قوهم ذلك وعن هذا قال في الدر والشرط ذكر ذلك في كلام أحدهما فلم يختص لفظ الاختيار بكلام الزوج كما ظن اهـ (قوله او ما يكون كناية عن ذلك) كسائر لفظ اختاري وكذا قولها اخترت أي أو أمي أو أهلي أو الأزواج بخلاف اخترت قومي أو ذراحم محرم وينبغي ان يحمل على ما اذا كان لها أب أو أم اما اذا لم يكن ولها أخ فينبغي ان يقع لانها تكون عنده عادة فتح ولم أر ما لوقالت اخترت أي أو أمي وقد ما ناولا أخ لها وينبغي ان يقع لقيام ذلك مقام اخترت نفسي نهر وفيه تأمل جوي ووجهه ما سبق عن الفتح من أنها اذا لم يكن لها أب أو أم ولها أخ فينبغي ان يقع يعني بقولها اخترت أخي لانها

وان نوى الزوج الطلاق وانما قيد بالنية لانه لو لم يكن له نية لا يقع شيء (ولم تصح نية) الزوج (الثلاث) وقال مالك تصح (فان قامت) الخيرة عن المجلس قبل الاختيار (أو أخذت في عمل آخر) غير الاختيار (بطل) التفويض حتى لا يجوز لها ان تطلق نفسها بذلك الامر (وذكر النفس) او التولية (أو الاختيار) او ما يكون كناية عن ذلك

تكون عنده عادة اذ تعلمه بهذا يشير الى ان ذكر الالام انما اقيم مقام ذكر النفس لانها تكون عندهما
 وذا انما يكون حال حياتهما لا مطلقا فتدبر (قوله في احد كلاميهما شرط) لانه انما عرف كونه مطلقا
 باجماع الصحابة وهو في المفسر من احد الجانبين وهذا لان قولها اخترت مبهم فلا يصلح تفسير المبهم بيلي أي
 وقوع الطلاق بلفظ الاختيار باجماع الصحابة في اللفظة المفسرة من احد الجانبين لافي اللفظة المهمة من
 الجانبين جميعا بناية (قوله وان خرج الكلام منهما مجمل الخ) قال في الفتح والايقاع بالاختيار على خلاف
 القياس فيقتصر على مورد النص ولولا هذا لا يمكن الاكتفاء بتفسير القرينة الحالية دون المقابلة بعد ان
 نوى الزوج وقوع الطلاق به وتصادق عليه لكنه باطل والواقع بمجرد النية مع لفظ لا يصلح له كاسقيني
 اه ومنه تعلم ما في كلام الشارح من قوله واعلم ان هذا اذا لم يصدق الزوج الخ فانه عزاه في النهر الى
 الفوائد الناجية ثم قال وذكره في العناية بقيل وفيه ايماء الى ضعفه وهو الحق اه (قوله تطلق طلبة
 واحدة) يعني باثنتي نهر (قوله والقياس ان لا تطلق في الاولى) لان قولها انا اخترت نفسي يحتمل الوعد فلا
 يكون جوابا مع الاحتمال وجه الاستحسان اجماع الصحابة ولان الشرع جعل هذا واجبا وجوبا بالماروي
 انه لما نزل قوله تعالى يا ايها النبي قل لا زواج لك ان كنتن تردن الحياة الدنيا وزينتها الآية بدأ عليه
 السلام بعائشة فقالت اني اخبرك بشئ فاعليك ان لا تحييني حتى تستأمرى أبويك ثم اخبرها بالآية
 فقالت اني هذا استأمر أبوي يا رسول الله لا بل اختار الله ورسوله وأرادت بذلك الاختيار للحال وعذه
 عليه الصلاة والسلام جوابا واجبا كذا في الاختيار ولان الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة
 الشهادة وأداء الشاهد الشهادة يقال فلان يختار كذا يريد به تحقيقه فيكون حكاية عن اختيارها في
 القلب بخلاف قولها انا اطلق نفسي يعني في جواب قوله طلق نفسك لانه لا يمكن ان يجعل حكاية عن
 تطلقها في تلك الحالة لعدم تصوره لان الطلاق فعل اللسان فلا يمكنها ان تنطق به مع نطقها بهذا الخبر
 بخلاف الاختيار لانه فعل القلب فلا يستعمل اجتماعهما بيلي (قوله وان قال لها اختاري اختاري
 اختاري) بلا عطف او معه واوا كان اوفاء ثم (قوله فقالت اخترت الطلقة الاولى الخ) الصواب حذف
 الطلقة لاجتماعها لوقالت اخترت التولية الاولى يقع واحدة بلا خلاف كما في النهر وغيره وانما الخلاف
 في قولها اخترت الاولى ونحوها كقولها الوسطى او كقولها الاخيرة أو ردها الى بيلي في مقام الاستشهاد
 لقول الصحابين وصرح العيني بوقوع الواحدة بها اجماعا بقا ان المراد من قول المصنف فقالت اخترت
 الاولى الخ انها اختارت احداها بان قالت اخترت الاولى واقتصر الوسطى واقتصرت أو الاخيرة
 مقتصرة كما في متن النقاية وفي البحر ما يخالفه من ذكر المجموع المشتمل على الالفاظ الثلاثة شيخنا والمحصل
 انه وجد في كلام صاحب البحر ما يعين انها ذكرت المجموع المشتمل على الالفاظ الثلاثة بدليل قوله قيد بقوله
 اخترت الاولى وما عطف عليه الخ والذي يظهر ان الحكم اعني وقوع الثلاث عنده خلافا لهما لا يختلف سواء
 صورنا الجواب منها بما ذكره في متن النقاية أو بما ذكره في البحر (قوله بلائية من الزوج) لدلالة التكرار
 عليه اذا الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر وهو هذا رأى الشهيد وعليه جرى المصنف تبعاً لله هدية
 لانه لم يشترطها في الجامع الصغير وشرطها في الزيادات والجامع الكبير قال الاتقاني وهو الظاهر واختاره
 أبو المعين النسفي وقاضيه خان وقال في الفتح وهو الوجه لان تكرار امره بالاختيار لا يصير مظهراً في
 الطلاق لمجاوز ان يريد اختاري في المال واختاري في المسكن ونحوه وبهذا تبطل تلك المقدمة القائلة
 ان الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر ونهر والمحصل ان المعتمد رواية ودراية اشتراطها دون اشتراط
 ذكر النفس بحر ومال الشيخ قاسم الى عدم الاحتياج للنية في القضاء وأما في الوقوع فيما بينه وبين الله
 تعالى فتشترط النية (قوله وعندهما تطلق واحدة في غير اختار اختياراً) واختاره الطحاوي وفي
 المحاوي القدسي وبه نأخذ شرح تنوير ولو قالت اخترت اختياراً او الاختيار أو مرة أو مرة أو دفعة
 أو دفعة واحدة واختياراً واحدة يقع ثلاث في قولهم جميعاً بيلي لهما في الاولى ان ذكر الاولى وما جرى مجراه

(في أحد كلاميهما شرط)
 حتى لو قال لها اختاري فقالت
 اخترت كان باطلا ولو قال لها اختاري
 ففسكت فقالت اخترت يقع واحدة باثنتي
 ولو قال لها اختاري اختياراً فقالت اخترت
 تقع واحدة باثنتي واعلم ان هذا اذا لم
 يصدق الزوج انما اختارت نفسها اما
 اذا صدقها فانه يقع الطلاق بتصادقهما
 وان خرج الكلام منهما مجمل لا بد من هذه
 الالفاظ (وان قال لها اختاري تطلق)
 انا اخترت نفسي أو اخترت نفسي تطلق
 طلقة واحدة ان نوى الزوج الطلاق
 استحسننا والقياس ان لا تطلق في
 الاولى (وان قال لها اختاري اختاري
 اختاري فقالت اخترت الطلقة الاولى
 او الوسطى او الاخيرة او قالت اخترت
 اختياراً فقد وقع الثلاث بلائية من
 الزوج عنده أي خفيفة وعندهما تطلق
 واحدة في غير اختار اختياراً

ان كان لا يفيد من حيث الترتيب فيفيد من حيث الافراد وله ان هذا الوصف له ولان المجتمع في الملك لا ترتيب فيه والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا الغافي حق الاصل لغافي حق التبعية فبقى قولها اختارت وهو يصلح جوابا لكل نهر وقوله لان المجتمع في الملك أى ملك المرأة والمعنى ان الطلقات الثلاث اجتمعت في ملك المرأة كالا اجتماع في مكان بلا وصف ترتيب فلا سبق ولا توسط ولا تأخر شيخنا وقوله فاذا لغافي حق الاصل أى اصل الكلام الذى هو الترتيب لغافي حق التبعية الذى هو الافراد شيخ حسن فان قلت قوله في شرح الدرر بعد قول المسائل ولو ثلثها أى ذكر لفظ اختارى ثلاث مرات فقالت اختارت اختيرة أو قالت اختارت الاولى او الوسطى أو الاخيرة فثلاث اما وقوع الثلاث في الاولى فقول أبى حنيفة وقال لا تطلق واحدة مخالفا لما سبق من كلام الشارح وهو قوله وعندهما تطلق واحدة في غير اختارت اختيرة لاقتضائه ان وقوع الثلاث في قولها اختارت اختيرة يجمع عليه لا خلاف فيه للصاحبين وانما الخلاف في قولها اختارت الاولى او الوسطى أو الاخيرة كما هو مصرح كلام بقية شراح الكنز وهو عكس ما يفهم من قوله في الدرر اما وقوع الثلاث في الاولى فقول أبى حنيفة الخ قلت لا تخالف بينهما ابو جه في الحقيقة وليس المراد من قوله اما وقوع الثلاث في الاولى الخ أى المسئلة الاولى التى هى قولها اختارت اختيرة كما هو منشأ توهم هذه المخالفة وانما المراد بالاولى او الوسطى أو الاخيرة ولو زاد على قوله في الاولى ونحوها كالوسطى زال هذا الابهام (تنبيه) اذا كان التخيير بمال والمسئلة بمخالها وقع الثلاث عند الامام وزعمها المال كله سواء كان التخيير بعطف أو لا لانه لم ينعكس الوصف عنده لم يختلف الجواب وعندهما ان كان بعطف لم يقع شئ الا اذا وقعت الثلاث لان الكل تعلق بالمال فلو وقع كما وقعته لوقع بثلاث المال المشترط وهو لم يرض بالبينونة الا بالكل وان كان بغير عطف تعلقت الاخيرة بالمال كالشرط والاستثناء زيل (قوله ولو قالت في جواب قوله اختارى ثلاثا) قال المولى زكريا لا حاجة الى قوله ثلاثا كما هو الظاهر من سائر الكتب اه قال العلامة عزى وهو حق لا يحيد عنه اه ولهذا قال ابن يونس ولو قالت في جواب قوله اختارى سواء ذكره مكررا أو لم يذكره مكررا اه (قوله بان واحدة) لان العامل فيه تخيير الزوج لا يقعها درر (قوله والصواب انه لا يملك الرجعة) لان المرأة انما تصرف حكما للتفويض والتفويض بطلقة بائنة لكونه من الكليات فتلك الابانة لا غير فقبل فيه روايتان احدهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع الصغير والاخرى وقوع البائنة وهذا اصح كذا في الدرر لكن لو أبدل القام من قوله فقبل فيه روايتان بالواو وكان أولى شيخنا عن نوح أفندي (قوله أمرك بيدك) الامر هنا بمعنى الحال واليد بمعنى التصرف كما في المصباح بحر (قوله في تلبية) قيده لانه لو قال تطلقى نفسك أو تطلقى نفسك أو حتى تطلقى فطلقت فهى بائنة نهر كما لو قال أمرك بيدك لو لم تصل نفقتى اليك فطلقى نفسك متى شئت فلم تصل فطلقت كان بائنا لان لفظة الطلاق لم تكن في نفس الامر مختار (قوله طلقت طلقة واحدة رجعية) لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتلبية وهى معقبة للرجعة فان قيل قوله أمرك بيدك واختارى يفيد البينونة أجيب بأنه لما قرنه بالصريح علم انه رجعى كما لو قرن الصريح بالبائنة في قوله أنت طالق بائن حيث يقع البائن درر وغيرها واعلم ان الطلاق الصريح لا يصير بائنا بمجرد النية كما ان البائن لا يصير رجعيا بمجرد النية وان كان قوله علم انه رجعى الخ يوهم ذلك

(ولو قالت) في جواب قوله اختارى ثلاثا (طلقت نفسي أو اختارت نفسي وتذكر بتلبية بان واحدة) وفي ذكر في الجامع الصغير ومثله في بعض نسخ الجامع الصغير والصواب انه لا يملك الرجعة وكذا ذكر في الجامع الكبير (ولو قال) لامرأته (أمرك بيدك في تلبية أو) قال لها (اختارى تلبية فاختارت نفسها) (طلقت) بان قالت قد اختارت نفسي (طلقة رجعية) (فصل) في الامر باليد (ولو قال) لامرأته (أمرك بيدك) حال كونه (بنوى) به ثلاثا

(فصل) في الامر باليد (قوله ولو قال لامرأته) ولو صغيرة لانه كالتعليق (قوله بنوى به ثلاثا) قيد بنية الثلاث لانه لو نوى واحدة أونتين وكانت حرة أو لم ينو شيئا وقعت واحدة ولو طلقت ثلاثا فقال الزوج ما نويت الا واحدة حلف كما في النهر عن المتح قال الا أن يكون في حالة الغضب أو هذا كره الطلاق فلا يصدق انه لم يردها اه اى لم يرد الثلاث وانظر وجه عدم تصديقه انه لم يرد الثلاث اذا طلقت ثلاثا فقال ما نويت الا واحدة في حالة الغضب وهذا كره الطلاق مع ان هذه الدلالة لا تستلزم ارادة الثلاث اذا غايه

ما يستفاد منها نية أصل تفويض الطلاق لا بقيد كونه ثلاثا فالظاهر أنه إذا أنكر نية الثلاث وأدعى أنه لم ينو إلا الواحدة أن يصدق بعينه ولو في حالة الغضب أو مذكرة الطلاق بما علم أن وقوع الطلقة الواحدة فيها إذا لم ينوشينا كما سبق عن النهر معزيا للفتح مستشكل أيضا قلت قال المجوزي يحتمل أن يكون قوله أولم ينوشينا أي لم ينو تفويض الثلاث والثنتين والواحدة بل نوى مطلق التفويض فيثبت بقوله ما اخترت نفسي واحدة واحدة بائنة لا بقوله أمرك بيدك اهـ ويحتمل عدم نية التفويض من أصله وهذا الاحتمال هو المتبادر من قوله أولم ينوشينا وحيث أن وقوع الطلاق به محمول على ما إذا دلت المحال على الطلاق لأنه مما يصلح للجواب فقط كذا ذكره شيخنا أي قوله لها أمرك بيدك يصلح للجواب فقط فتحصل من مجموع كلام شيخنا والسيد المجوزي أنه يشترط لوقوع الطلاق هنا أحد أمرين النية أو دلالة المحال بخلاف ظاهر قول الزيلعي وأنما صح نية الثلاث لأنه جنس يحتمل العموم والخصوص فأيهما أنوى صحت نيته وإن لم ينوشينا ثبت الأقل الخ (قوله فقالت اخترت نفسي) وذكر النفس خرج مخرج الشرط حتى لو لم تذكرها لا يقع كما لا يقع في جواب الخبير إلا به زيلعي ويقوم مقام ذكر النفس ما ذكره في النهر من قوله اخترت أمري أو قبلت نفسي أو قال أبوها قبلتها كما في الخلاصة وينبغي أن تقيد مسألة الأب بالصغيرة ولو قالت في جواب الأمر باليد أنت على حرام أو أنت مني بائن أو أنا منك بائن كان جوابا لأن هذه الألفاظ تفيد الطلاق وكذا لو قالت أنا منك طالق أو أنا طالق بخلاف أنت مني طالق اهـ (قوله وقعن) لأن الاختيار يصلح لجواب الأمر باليد لكونه تمليكا كالخبر والواحدة صفة الاختيار فصارت كأنها قالت اخترت نفسي بمره واحدة وبه يقع الثلاث درر (قوله أي بمره واحدة) عبارة الزيلعي وقوله بواحدة أي باختيار واحدة بطريق إقامة الصفة مقام الموصوف اهـ (قوله وفي قولها طلقت نفسي الخ) أي في جواب قول الزوج أمرك بيدك وذكر النفس في قولها طلقت نفسي في جواب الأمر باليد شرطا حتى لو قال لها أمرك بيدك فقالت طلقت ولم تقل نفسي لم يقع شيء زيلعي وقوله في جواب قول الزوج أمرك بيدك يعني ونوى لأنه من الكفايات ودلالة المحال من مذكرة الطلاق والغضب كالنية (قوله بانت بواحدة) لما ذكرنا أن الاعتبار تفويض الزوج لا بإقامتها فتكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة زيلعي (قوله إلا أنه إذا نوى ثلاث تطبيقات الخ) لأن الأمر باليد تمليك فيملك تمليك ما يملكه قياسا واستحسانا بخلاف الخبر لأن وقوع الطلاق به على خلاف القياس لاجتماع الصحابة فكان ضروريا زيلعي (قوله حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع الطلاق) لأن كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد لا يتناول الليل فكان الأمر بيدها في وقتين منفصلين زيلعي (قوله وإن ردت الأمر الخ) الأول ذكره بطريق التفريع على ما تقدم من قوله ولا يدخل الليل (قوله بطل أمر ذلك اليوم) لأنه صرح بذكر وقتين بينهما وقت من جنسه لا يتناول الأمر جوى قيد بقوله اليوم لأنه لو قال في اليوم تقيد بمجلسها نهر وظاهره أنه يتقيد بمجلسها بالاتفاق من أبي حنيفة وصاحبيه وهو مشكل على قولهما فإنهما لا يفرقان بين وجودي وعدمه إلا أن يكون هذا مستثنى جوى (قوله وكان الأمر بيدها بعد الغد) لأنه لما ثبت أنهما أمران منفصلان لانفصال وقتها ثبت لما الخيارات في كل من الوقتين على حدة فبرد أحدهما لا يرتد الآخر درر (قوله وقال زفر يطل الأمر أصلا) لأنها أمر واحد لأنه عطف أحد الوقتين على الآخر من غير تكرار لفظ الأمر فيكون أمرا واحدا كقوله اليوم وغدا وكقوله أنت طالق اليوم وبعد غد قلنا الأمر باليد يحتمل التوقيت فلا حاجة إلى إدخال ما لم يدخل في اللفظ مقصودا ولا تبعاً فكان أمرين ضرورة الانفصال بخلاف الطلاق لأنه لا يحتمل التوقيت فجاء أن يوصف في اليوم وبعد غد بطلاق واحد فلا حاجة إلى إيقاع طلاق آخر لبقاء الأول إلى الوقت الثاني وبخلاف قوله اليوم وغدا على ما يأتي من الفرق زيلعي (قوله يدخل الليل في ذلك الخ) لأنه لم يتخلل بين الوقتين المذكورين وقت من جنسهما لم يتناول الأمر فكان أمرا واحدا لأن الليل لا يفصلهما لا يقال إن اليوم ذكر مفردا فوجب أن لا يتناول

فقالت اخترت نفسي واحدة وقعن
قوله بواحدة أي بمره واحدة والتقسيد
باليد اتفاق حتى لو قال أمرك في كفك
أو عينك أو نعالك أو فمك أو لسانك
لا يتخلل المحكم (وفي) قولها طلقت
نفسى واحدة واخترت نفسي بتطبيق
بانت بواحدة) والله أعلم أن حكم الأمر
باليد كحكم في الخبر وفي أنه لا يقع
الاقتصار على المجلس وفي أنه ثلاث
الطلاق فيه بلائيه إلا أنه إذا نوى ثلاث
تطبيقات هنا صح (ولا يدخل الليل
في) قوله لا أمر به (أمرك بيدك اليوم
وبعد غد) فلا يكون الليل وقتا للاختيار
حتى لو اختارت نفسها في الليل لا يقع
الطلاق (وإن ردت) الخيرة (الأمر في
يومها) في هذه المسألة (بطل أمر ذلك
اليوم وكان الأمر) بيدها بعد الغد (وفي)
وقال زفر يطل الأمر أصلا
قوله (أمرك بيدك اليوم وغدا يدخل
الليل) في ذلك ويكون وقت الاختيار
ممتدا إلى غروب الشمس من الغد
(وإن ردت) الخيرة (في يومها) في
هذه المسألة

الليل كالمسئلة الاولى لانا نقول الجمع بينهما بحرف الجمع كالمجمع بلفظ الجمع فصار كقوله امرك بيدك يومين ولا يمكن ذلك في المسئلة الاولى لتخل وقت من جنسهما لم يدخل تحت اللفظ وهنا يمكن لعدمه حتى لو قال هناك ايضا امرك بيدك اليوم وغدا وبعد غد كان امرا واحدا لما قلنا زيلبي (قوله لم يبق الامر بيدها في الغد ايضا) لانه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره درر (قوله وعن أبي حنيفة انها اذا ردت الخ) لانها لا تملك رد الامر كما لا تملك رد الايقاع والجماع عدم اشتراط القبول فيها في المجلس فصار بمنزلة قيامها عن المجلس واشتغالها بعمل آخر وجه الظاهر ان المدة كلها بمنزلة المجلس فيما لم يذ كر الوقت فيه لكونه امرا واحدا وهناك لم يشد لها الخيار بعد الرد فكذا هنا ولان من له الخيار بين شيئين اذا اختار أحدهما لا يكون له خيار الاخر الا ترى انها لو اختارت نفسها اليوم ليس لها ان تختار زوجها غدا فكذا زيلبي (قوله وهو صحيح) لاستقلال كل واحد من الكلامين فلا حاجة الى الارتباط بما قبله وذكرنا ضيق هذه المسئلة ولم يذ كر فيها خلافا زيلبي قال السكال فلم يبق تخصيص ابي يوسف الا لانه المخرج للفروع المذكور قال في النهر ويتفرع عليه عدم جواز اختيارها نفسها لئلا وفي جامع القر تاشي امرك بيدك اليوم غدا بعد غد امر واحد في ظاهر الرواية ولو قال امرك بيدك اليوم كان لها الخيار الى غروب الشمس ولو قال امرك بيدك في اليوم كان لها الخيار في المجلس فاذا قامت بطل وهو كقوله انت طالق غدا وفي غدا (قوله ولو مكنت بعد التفويض يوما الخ) اذا لم يوجد ما يدل على الاعراض اتفاقا (قوله اى لم تأخذ في عمل آخر الخ) اشار الشارح الى ان المراد بالقيام المتنى في كلام المصنف ما يدل على الاعراض لا خصوص قيامها ولو اقامها او جامعها مكره بطل لتمكنها من الاختيار وهذا اذا كان التفويض مطلقا وما اذا كان موقفا فلا يبطل بالقيام ونحوه وانما يبطل بعضى الوقت وان لم تقم زيلبي (قوله للشورة) قال في المصباح شاورته واستشرته والاسم المشورة وفيها لثنتان سكنون الشين وفتح لواء وضم الشين وسكون الواو اه وظاهر كلامه ان اللغتين على حد سواء وليس كذلك فقد نقل المحوى عن ابن الشبي المشورة بوزن المعونة هي اللغة الفصيحة الصحيحة وفيها لغة اخرى مشورة كقسورة (قوله اوشهود الا لشهاد) اذا لم يكن عندها من تشهد سواء تحولت من مكانها ولا في الاصح در من التفويض وانما لا يبطل التفويض بالاستشارة او الاشهاد لان الاستشارة تعبرى الصواب وهذا امر عليه الصلاة والسلام عائشة بمشورة والديها قيل ان تحبها والاشهاد للقرز من الجود فصار دليل الاقبال زيلبي (قوله او كانت على دابة فوقعت) الدابة بابقاها او اتفاقا فهو فيه انه لا يقال وقفت الدابة اذا كان وقوفها بابقاها ولمذا قالوا اذا قال ان البست هذا انقميص احدكم لم يدخل فيه الخالف لان الشرط الالباس وفعلا لا يسمى الباس بل يسمى لبسا محوى (قوله ببق خيارها) لانه لم يوجد منها ما يدل على الاعراض ولها لم يبطل فيما لو نامت قاعدة او كانت تصلى مكتوبة او وترافتمتها او سنة مؤكدة على الاصح او كانت في نافلة فاعتبار كعتين او ايسر من غير قيام او اكلت او شربت او قرأت قليلا او سبحت نهر (قوله يعتبر مجلس علما) فان قلت انه عليه السلام لم يقيد الخيار بالمجلس لانه قال لعائشة فلا تحميني حتى تستشيري ابويك لان الاستشارة معهما لا تكون الا بعد المشي اليهما قلت ان اجماع الصحابة حجة وقول الرسول ليس فيه دلالة على عدم التقيد بالمجلس انما كنها الاستشارة وهي في مجلسها ولئن سلمنا عدم التقيد بحمل على انه عليه السلام اثبت لها الخيار بمداوله ولاية ان يشرع الحكم مطلقا ومقيدا فكانت عائشة رضي الله عنها مخصوصة باستداد الخيار الى الاستشارة كذا في النباية (قوله وفي رواية اذا كانت قاعدة فأتتك بطل خيارها) لانه اظهر التهاون بما خيرا والاصح الاول زيلبي (قوله ولو كانت قاعدة فاضطجعت الخ) مخالف لما في النهر حيث قيد البطلان بما اذا هيأت الوسادة كما يفعل للنوم ثم قال وقيل لا يبطل مطلقا وعزاه الى الخلاصة (قوله وان سارت لا) لان سيرها مضاف اليها لان الدابة تسير باختيارها كباها ولو اختارت مع سكوتها

(لم يبق) الامر بيدها (في الغد) ايضا
وعن أبي حنيفة انها اذا ردت الامر في اليوم في الامالى انه اذا قال لامرأته يوسف امرك بيدك اليوم وامر بك غدا
انها امران حتى اذا اختارت زوجها اليوم ثم جاء الغد صار الامر بيدها وهو صحيح (ولو مكنت المرأة بعد التفويض يوما) او أكثر منه (ولم تقم) أى لم تأخذ في عمل آخر (أو جلست عنه) أى عن القيام (أو أتتك عن قعود أو مكنت) بان كانت مكنته فعدت (أو دعت أباها للشورة أو دعت شهود الا لشهاد أو كانت على دابة فوقعت) أو نزلت (ببق خيارها) ثم هذا اذا كانت حاضرة فان كانت غائبة يعتبر مجلس علما وانما قيد بقوله ولم تقم لانها اذا قامت أو أخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها كما في رواية اذا كانت قاعدة فأتتك بطل خيارها ولو كانت قاعدة فاضطجعت بطل خيارها عند زفر ورواية عن أبي يوسف (وان سارت) الدابة بعد التفويض (لا) يبقى الخيار

والدابة تسير طلقت لانه لا يمكنها الجواب باسرع من ذلك فلم يوجد تبدل المجلس حكا ولا فرق بين ان يكون الزوج معها على الدابة او المحمل او لا يكون وفي المحمل يقولده الجمال وهما فيه لا يبطل زياحي ووجهه كما في البحر انه في هذه الحالة كالسفينه واعلم ان ما جزم الزيلعي به من انها اذا اختارت مع سكوتها والدابة تسير طلقت الخ حكا في النهر بقيل فدل على ضعفه واعلم ان قول الزيلعي وفي المحمل يقولده الجمال الخ مخالف لما ذكره اولاً من قوله ولا فرق بين ان يكون الزوج معها على الدابة او المحمل ثم ظهر ان ما ذكره اولاً يحمل على ما اذا كان لا يقولده الجمال (قوله والفلك كالبيت) لان جريان السفينة لا يضاف الى راكلها لعدم قدرته على الايقاف والتسيير وعن ابي يوسف ان السفينة اذا كانت واقفة فسارت بطل خيارها زيلعي (فسرع) قال ان تزوجت عليك امرأة فامرها ببدك فزوجه الفضولي وأجاز بالفعل ليس لها ان تطلقها ولو قال ان دخلت امرأة في نكاحي فلها ذلك بجرع عن القية

(فصل في المشيئة) * اعلم ان المناسب للترجمة الابتداء بمسئلة فيها ذكر المشيئة عناية وأجاب في المحواشي السعدية بان ما ذكر فيه المشيئة منزل مما لم تذكر فيه منزلة المركب من المفرد يعني والمفرد يسبق المركب فكذلك منزل منزله نهر (قوله ولم ينو أو نوى واحدة) لوعكس العبارة بان قال ونوى واحدة أو لم ينو أو اقتصر على قوله ولم ينو لكان أولى لانه اذا طلقت واحدة مع عدم النية فغ نيتها بالاولى (قوله وان طلقت ثلاثاً الخ) ولا فرق بين ايقاعها بلفظ واحد او متفرقا ولو قالت فعلت وقدموني الثلاث وقعن نهر عن الخانية (قوله وقدموا) أشار بتقدير قد الى ان الجملة حالية وقيد المصنف بنية الثلاث لانه لو نوى واحدة لم يقع شيء عند أي حذفة وعندهما يقع واحدة حموى عن الزيلعي (قوله وقعن) لان قوله طلق نفسك معناه افعلي فعل التطبيق قيد بخطابها لانه لو قال لها طلي أي نسائي شئت او امر نسائي بيدك فطلعت نفسها لم يقع نهر عن الخانية ووجهه كما ذكره شيخنا أنها لا تدخل تحت عموم خطابه بخلاف ما اذا قال ان فعلت كذا فنسائي طواق ففعلت وقع عليها الطلاق وعلى غيرها لانها معرفة في النية بخلاف ان تدخل تحت الجزاء وتكون منكورة في الجزاء أما ههنا فلا يتصور ان تكون منكورة ومعرفة في تقويض واحد حموى عن المحصري وفي الخانية طلق نفسك ثلاثاً ان شئت فقالت أنا طلق او قد شئت ان اطلق نفسي كان باطلا (قوله لان الزوج لو نوى ثنتين لا تصح نيته) يعني ويقع واحدة لان قوله طلق معناه افعلي طلاقاً والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث لانه تمام الجنس كما امر لا العدد المحض وهو ثنتان زيلعي ودرر (قوله الا ان تكون المرأة أمة) لانه جنس طلاقها وينبغي ان يكون في نية الثنتين في المحرة خلاف زفر فان نية العدد عنده صحيحة حموى عن البرجندي (قوله وبأبنت نفسي الخ) او طلقت نفسي طلاقاً بانسا نهر ويتوقف على اجازته اذا قالت أبنت نفسي بجرأى يتوقف وقوع الرجعي بقولها أبنت على اجازته لانه كناية كما في الدر (قوله فيما اذا قال لها طلق نفسك) او زاد تطلقه رجعية نهر وفي البحر عن البدائع ولا فرق بين قوله طلق نفسك وقوله طلق نفسك تطلقه رجعية الخ وما في شرح الحموي بخطه من قوله وبقولها أبنت نفسي جواباً لقوله طلق نفسك وأراد تطلقه رجعية الخ صوابه او زاد (قوله لا باخترت) وخرج الامر من يدها والفرق ان الابانة من الفاظ الطلاق التي تستعمل في ايقاعه كناية فقد أجابت بما فوض اليها غير انها زادت فيه وصفاً فيلغو بخلاف الاختيار اذا ليس هو من الصريح ولا من الكتابة ومن ثم لو قالت أبنت نفسي توقف على اجازته وفي اخترت لا تلحقه الاجازة بل يبطل نهر ولان وقوع الطلاق به على خلاف القياس عرف باجماع الصحابة اذا كان جواباً للتخيير زيلعي اولاً المراد باليدلانه هو التخيير معني فيثبت جواباً له بدلالة نص اجماعهم على التخيير لان قوله امرك بيدك ليس معناه الا انك محيرة في أمرك الذي هو الطلاق بين ايقاعه وعدمه فهو مرادف للتخيير بلفظ التخيير للعلم بان خصوص اللفظ ملقي بحرفية مصر على مورده وقوله طلق ليس بتخيير فيلغو (قوله وعن ابي حنيفة انه لا يقع بقولها أبنت نفسي) لانها أتت بغير ما فوض اليها اذا فوض اليها الطلاق

(والفلك كالبيت) وجرأيه لا يبطل
خيارها (فصل) في المشيئة (ولو قال لها
طلق نفسك ولم ينو أو نوى واحدة فطلعت)
بان قالت طلقت نفسي (وقعت) طلقة
(رجعية وان طلقت ثلاثاً فيما اذا قال
طلق نفسك (و) قد نواه وقعن) قيد
بالثلاث لانه لو نوى الزوج ثنتين لا تصح
نيته الا ان تكون المرأة أمة (وبأبنت
نفسى) فيما اذا قال طلق نفسك
(طلعت) طلقة رجعية (لا باخترت)
وعن ابي حنيفة انه لا يقع بقولها أبنت
نفسى (و) لو قال لها طلق نفسك

والأبانة تخالفه فكان اعراضا منها فيبطل خيارها به زيلعي (قوله لا يملك الرجوع عنه) أي التفويض
 بأنواعه الثلاث لما فيه من معنى التعليق در فبا اعتبار التملك تقيد بالمجلس وباعتبار التعاقب لم يصح الرجوع
 عنه ولا عزلها ونهيا ولو طلقت نفسها بعد جنونه قال في النهر قال محمد كل شيء يملك الزوج ان يرجع عن
 كلامه يبطل بالجنون وكل شيء لم يكن له ان يرجع عن كلامه لم يبطل به وقوله في الدر بأنواعه الثلاث
 يعني سواء كان بلفظ التخيير أو الأمر بالبداء وطلقي نفسك كافي في البحر (قوله وتقيد الأمر بمجلسها) لانه
 تملك (قوله الا اذا زادت متى شئت) لانها العموم الاوقات فصار كانه قال في أي وقت شئت (قوله ولو قال
 لرجل طلق امرأتك الخ) أطلق الرجل فشمع ما اذا فوضه لصبي لا يعقل او مجنون فذلك اليه مادام المجلس
 لان هذا تملك في ضمنه تعليق فان لم يصح باعتبار التملك يصح باعتبار معنى التعليق فصح ما باعتبار
 التعليق فكانه قال ان قال لك المجنون انت طالق فأنت طالق وباعتبار معنى التملك يقتصر على المجلس
 عملا بالشبهين بغير من المحيط لكن سياتي انه لا بد من التقيد بالعقل في كلام المصنف أي في قوله ولو قال
 لرجل الخ بقي ان يقال في شمول الرجل للصبي نظر لان الرجل اسم للبائع فلو قال ليس الرجل قيد ابل كذا
 الحكم لو كان صديقا كافي المحيط لكان صوابا (قوله لم يقيد بالمجلس) لانه توكيل محض لا يشوبه تملك ولا
 تعليق ولهذا كان له الرجوع كما ذكره الشارح ولو قال له طلقها ان شاءت لا يصير وكيل ما لم تشاؤها
 المشيئة في مجلس علمها فان شاءت وصار وكيل فلو طلقتها في المجلس وقع ولو قام عن مجلسه بطل التوكيل
 وهو الصحيح لان ثبوت الوكالة بالطلاق بناء على ما فوض اليها من المشيئة ومشيتها تقتصر على المجلس فكذا
 الوكالة تنهر عن الخاتبة (قوله وللزوج ان يرجع عنه) الا اذا قال وكذا عزلت فأنت وكيل فانه لا يقبل
 الرجوع وبصير لازما كافي الخلاصة وغيرها نهر (قوله فيجوز ان يطلق في المجلس لابعده) لا يخفى ما في
 العبارة من الخلل فان بين التعميم بالمجوز وبين قوله لابعده منافرة والجواب ان المجوز في كلامه مقيد
 بيجانب العدم لا المجاوز في كلامهم ٢ على ثلاثة أقسام قسم مقيد بيجانب الوجود وهو عدم الامتناع وقسم
 مقيد بيجانب العدم وهو الوجوب وقسم غير مقيد باحد الجانبين وهو الامكان بالمعنى الخاص مجوز
 (قوله فصار توكيلا لا توكيلا) فيتقيد بالمجلس لانه تملك معنى لانه فوض الامر لرايه والمالك هو الذي
 تصرف عن مشيئته وأما الوكيل فطلب منه الفعل شاء او لم يشأ واعلم ان الفرق بين التملك
 والتوكيل في أربعة أحكام فالتملك يتقيد بالمجلس ولا يصح الرجوع عنه ولا العزل ولا يبطل بجنون
 الزوج وان عكست هذه الاحكام في التوكيل ولا بد في صحة التوكيل من عقل الوكيل فعلى هذا لا بد من
 التقيد بالعقل في كلام المصنف وحينئذ هذه مما خالف فيها التملك التوكيل بغير فيكون الفرق حينئذ
 بينهما من خمسة اوجه (قوله وليس للزوج ان يرجع) لانه تعليق صورة نهر (قوله وقال زفر الخ) لان
 التصريح بالمشيئة كعدمه لانه يتصرف عن مشيئته فصار كالوكيل بالبيع اذا قيل له بعه ان شئت ولنا
 أنه تملك لانه علقه بمشيئته والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئته والطلاق يحتمل التعليق بخلاف
 البيع (قوله وقعت واحدة رجعية) اجاعا حوى عن المفتاح وكذا الوكيل الا ان يقول بألف فانه ان
 طلقتها واحدة بألف وقعت والا لم يقع شيء نهر عن الكافي (قوله أي لو قال لها الخ) القول هنا بمعنى الخطاب
 فان القول يستعمل لمعان مختلفة باعتبار ما يعدي به فاذا عدي بالياء كان بمعنى الحكم واذا عدي بعن كان
 بمعنى الرواية واذا عدي بعن كان بمعنى الاجتهاد واذا عدي باللام كما هنا كان بمعنى الخطاب واذا عدي بعلى
 كان بمعنى الافتراء والعرب تستعمل القول في غير الكلام فتقول قال بيده أي اخذ وقال برأسه أي
 اشار وقال برجله أي مشى وتستعمل بمعنى ذكر غنيبي عن الكشاف قال المجوز وبقي استعمالا لآخران
 وهما استعماله بمعنى الاطلاق ومنه قولهم مقدمة العلم يقال على كذا أي نطقي وبمعنى الحمل ومنه قولهم
 الجنس يقال على كذا أي يحمل ويعدى في كل منهما بعلى (قوله فطلقت ثلاثا لم يقع شيء عند أبي حنيفة)
 ولا يقال بقولها طلقت نفسي تكون ممثلة فيقع وتبي بازاء مبدئه ويلغو الزائد لانا نعمل لا يقع شيء

(لا يملك الرجوع عنه) (وتقيد الأمر بمجلسها)
 (حتى لو قامت عن مجلسها)
 (او تحولت الى مكان آخر أو أخذت في عمل)
 (أو خرج الأمر من يدها) (الا اذا زادت متى شئت)
 (فانه يجوز ان تطلق نفسها في المجلس وبعده)
 (ولو قال لرجل طلقك الرجل)
 (فذلك الرجل)
 (امرأتك لم يقيد بالمجلس وبعده وللزوج ان يطلق في المجلس وبعده)
 (فيجوز ان يرجع عنه)
 (الا اذا زاد ان شئت)
 (فيجوز ان يطلق في المجلس لابعده لانه هاتفه بمشيئته)
 (فصار توكيلا لا توكيلا)
 (فقال بالمجلس وليس للزوج ان يرجع وقال زفر هذا والأول سواء)
 (ولو قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة رجعية)
 (لا في وقت واحدة)
 (فطلقت ثلاثا لم يقع شيء عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع)

٢ مطلب الجواز على ثلاثة أقسام
 مطلب القول يستعمل لمعان
 مختلفة باعتبار التعدي بحرف الجزر

بقوله طلقت نفسي اذا ذكر العدد وانما يقع بالعدد على ما بينا فصار مخالفة فان قيل في الثلاث واحدة وهي مملوكة فتقع لان كون الثلاث مركبا لا يمنع وقوع الواحدة كما اذا قال لها طلق نفسك ثلاثا فطلقت واحدة قلنا ان الواحدة قائمة بالجملة فمخالف لما ثبتت الجملة فكيف ثبت ما في ضمنها وانظروا جلان شهد أحدهما على رجل انه قال لامرأته خلية حال مذاكرة الطلاق والآنونه قال لها بريئة لا تثبت البيونة لعدم ثبوت المتضمن بخلاف ما اذا فوض اليها ثلاثا فطلقت واحدة حيث تقع الواحدة لان الثلاث صارت مملوكة لها وهذا الخليل صحيح من الزوج فقد أتت بما في ضمن كلامه فيصح ان تأتي بها كلها مجمعة ومفتقرة زيلبي (قوله وعندهم ما يمنع واحدة) لانها أتت بمملكته وزيادة قصار كما اذا طلقها الزوج الفاولة انها أتت بغير ما فوض اليها لانه ملكها الواحدة والثلاث غير الواحدة بخلاف الزوج لانه يتصرف بحكم الملك وكذا هي في الاولى والحذف مقيد بما اذا وقعت الثلاثة بكلمة واحدة أما اذا وقعت واحدة واحدة واحدة وقعت واحدة واحدة واقفا قيد بقوله طلق لانه لما قال أمر بك بيدك ينوي واحدة فطلقت ثلاثا وقعت واحدة اتفاقا هرعن الميسوط (قوله ولا في طلق نفسك ثلاثا ان شئت فطلقت طلقة واحدة) لان الكل معلق بمشئته الكل فلا يقع شيء بمشئته البعض لانعدام الشرط لان قوله ثلاثا ان شئت أي ان شئت الثلاث بخلاف المسئلة المتقدمة لعدم الشرط فيها (قوله ولا في عكسه لا يقع) ذكر الشهاب الشلي ان نسخة المتن التي شرح عليها مسكتين ساقط منها الفظ لا وحينئذ لا اشكال في المزج حموي والحاصل ان الصواب اما حذف لامن قوله ولا في عكسه او زيادة أي التفسيرية قبل قوله لا يقع (قوله لا يقع عند أبي حنيفة) لاجل المخالفة لانها أتت بغير ما فوض اليها عيني وغاية (قوله وعندهم ما يقع واحدة) لان مشئته الثلاث مشئته الواحدة عيني (قوله وابائة في الثانية) نقل الشلي عن قاضيان مانعه رجل وكل رجلان يطلق امرأته تطلقه بائنة فطلقها واحدة رجعية تقع واحدة بائنة وكذا لو وكله ان يطلقها رجعية فطلقها بائنة تقع رجعية وهذا اذا قال الوكيل طلقها واحدة بائنة قال أبنتها لا يقع شيء اه ومنه يستفاد تقييد قول المصنف والراجح فعكست وقع ما أمر به بما اذا قالت طلقت نفسي بائنة أما اذا قالت أبنت نفسي لا يقع شيء وأقره الشرنبلالي والحموي والشيخ شاهين وتعقبه شيخنا بآباه مخالف لما سبق في المتن من قوله وبأبنت نفسي طلقت لا باخترت يعني فيما اذا قال لها طلق نفسك كما ذكره الشارح وذكر الشارح عقبه ان عدم الوقوع رواية عن الامام فيكون ما ذكره قاضيان مخرجا على هذه الرواية (قوله ولا عبرة لما زادت ونقصت في الوصف) وبهذا عرف ان اخشافا في الوصف لا تبطل الجواب بخلاف المخالفة في الاصل كما اذا فوض اليها واحدة فطلقت ثلاثا على ما مر نهر (قوله بطل الامر في صورتين ولم يقع شيء) لانه علق طلاقها بالمشئته المطلقة منها وهي أتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط ثم هو اشتغال بما لا يعينها فخرج الامر من يدها ولا يقع بقوله شئت وان نوى اذ ليس في كلامه ذكر الطلاق أصلا ولا في كلامها حتى لو قالت شئت طلاق ان شئت او قال الزوج شئت طلاقك ينويه يقع بخلاف حديثه ورضيته واردة والفرق ان المشئته تنبئ عن الوجود لانها من الشيء وهو الموجود فكان شئت بمنزلة أو جدد وليس ايجاد الطلاق الا بإيقاعه وأما الاراد فهي الطلب لغيره وليس من ضرورة الطلب الوجود ولا مانع من التفرقة بالنسبة الى العباد عملا لا يعرف غير ان الوجود في المشئته لما كان محتمل اللفظ لا موجه احتياج الى النية وما ذكره الا ترى وهو الاتقاني من أنه يقع بقوله أردت طلاقك وارتضاء العين رده في النهر (قوله طلقت) لان التعليق بالكاش تمييز فان قلت لو كان تمييز الكفر بقوله هو يهودي ان كان كذا لا مر قدمي قلت اختلاف المشايخ فيه ولما ان نقول انه كناية عن العيين بالله تعالى اذا كان مستقبلا وكذا اذا كان ماضيا اعتبارا بالاستقبال عيني (قوله ولا يتقيد بالجلس) اما في كلمة متى ومتى ما فلاها للوقت وهي عامة في الاوقات كلها كانه قال في أي وقت شئت وأما اذا وافقكمتي عندهما وعند الامام وان كانت تستعمل للشرط كما تستعمل للوقت لكن الامر صار سدها فلا يخرج بالقاءم عن المجلس

[illegible]

بالشك نعم لو قال أردت مجرد الشرط لئان نقول يتقيد بالمجلس ويخلف للتمهة لكن كونه صار يرد
 مناف لما مر من انه لم يملكها في الحال شيئا بل اضافها الى وقت مشيتها فتدبروا حين كذا كما في المحيط
 نهر (قوله لا تملك الطلاق الا طلقة واحدة) لانها تم الا زمان لا الافعال فتملك التطلق في كل زمان
 لا تطلقا بعد تطلق در (قوله لما ان تفرق الثلاث ولا تجمع) لانها توجب عموم الانفراد لا عموم الاجتماع
 أي لان كل ما توجب عموم الفعل فردا لاجل غاية (قوله بان تطلق نفسها واحدة بعد واحدة) حتى تطلق
 ثلاثا بشرط ان يقع الاخرى في العدة او بعد تجديد النكاح جوى عن البر جندى (قوله ولا تجمع) وكذا
 ليس لما ان تطلق ثنتين أيضا ولو فعلت لم يقع شيء عند الامام وقال يقع واحدة بناء على ما مر نهر (قوله فان
 طلقت ثلاثا الخ) وكذا ان طلقت ثنتين كما سبق واعلم ان النسخة التي كتب عليها السيد المحوى وقع
 فيها فان طلقة الخ فلذا قال صوابه فان طلقت نفسها ثلاثا (قوله ولو طلقت بعد زوج آخر لا يقع) ان
 كانت طلقت نفسها ثلاثا متفرقة والافلها تفرقها بعد زوج آخر وهي مسئلة المدم الا تية در وقوله والا
 الخ أي وان لم تطلق نفسها ثلاثا متفرقة بان طلقت نفسها طلقة او طلقتين متفرقتين وما ساقى في الشارح
 من قوله حتى لو طلقت ثلاثا الى آخره أي ثلاثا متفرقة (قوله فطلقت نفسها لم تطلق) لما قدمه
 الشارح من أن التعليق ينصرف الى الملك القائم دون المستحدث بخلاف ما اذا طلقت واحدة او ثنتين
 ثم عادت بعد زوج آخر حيث يكون لها طريق الثلاث لان المحل باق بعد الثنتين اذا المحلقة باعتبار صفة
 الحمل وهي قائمة بعد الطلقتين تنبى العين وقد استغاد من جنس ما انعقد عليه العين فيسرى اليه حكم
 العين تبعا وان لم تنعقد العين عليه قصد ازيل يلى من الباب الا ترى وقوله بخلاف ما اذا طلقت واحدة
 او ثنتين يعني متفرقتين (قوله لم تطلق حتى تشاء الطلاق في مجملها) لان الطلاق لا يتعلق له
 بالمكان فيلغو ويجعل محازا عن الشرط الذي هو ان كلامه من قبله من التأخير وهو أولى
 من الغائه اصلا (قوله كيف شئت) في البحر عن المصباح كلمة كيف يستعمل بها عن حال الشيء
 وعن صفته يقال كيف زيد وبرد السؤل عن صحته وسقمه وعسره ويسره وغير ذلك وتأني للتعجب
 والتوبيخ والانكار الخ (قوله يقع رجعية) لانه اوقع الطلاق وخبرها في وصفه نهر (قوله كما قال
 هذا المقال) الكاف للفاجأة (قوله لا يقع ما لم تشأ) لانه علقه بمشيتها وعلى هذا الخلاف
 أنت حر كيف شئت وأثر الخلاف يظهر فيما لو قامت عن المجلس فعنده وقعت رجعية وعندهما لا يقع
 شيء نهر والحق قوله بحر (قوله أي نوى ما شاء الخ) لما بقية هذا في المدخول بها ما غير المدخول بها
 فتبين ونرجح الامر من يد هالفوات بحايته بعدم العدة وقول الزيلعي والعيني قبل المدخول صوابه بعد
 المدخول كما في النهر والدر (قوله وعند المحصص يعتبر نية الزوج الخ) بتعين تقديمه على قوله ولو لم يحضر
 للزوج نية الخ ليربط بقوله اما اذا شأنت ثلاثا والزوج نوى واحدة الخ فسقط ما عساه ان يقال كلام
 المحصص مشكل اذ كيف يستقيم اعتبار نية الزوج وفرض المسئلة انه لم يحضر نية (قوله تطلق
 ما شاءت) الى الثلاث ولا يكون بدعي لانها مضطرة اليه نهر (قوله أي في المجلس) اعلم انه لا يقع شيء قبل
 مشيتها انفا لان كم اسم للعدد فكان التفويض في نفس العدد وليس الواقع الا بالعدد اذا ذكر فصار
 التفويض في نفس الواقع فلا يقع شيء ما لم تشأ والواحد عدد في اصطلاح الفقهاء وما عامة تتناول الكل
 نهر (قوله فان قامت منه قبل أن تشاء بطل الامر) لانه امر واحد وهو تعليق في الحال وليس فيه ذكر
 الوقت فاقضى جوابا في المجلس كسائر التعليلات زيلعي (قوله وان ردت الامر ردت) وكذا لو أتت بما
 يدل على الاعراض نهر (قوله وعندهما لما أن تطلق نفسها ثلاثا أيضا) لان ما للعموم ومن البيان
 وله انها للتبعيض حقيقة اذا دخلت على ذي ابعاض والطلاق منه وما للعموم وقد امكن العمل بهما
 بأن يجعل المراد بعضا ما والثنتان كذلك لانه بالنسبة الى الواحد عام والى الثلاث بعض (تمهة)
 البعضية المعبرة في من التبعية هي البعضية في الاجزاء لا البعضية في الافراد على خلاف التنكير الذي

لا تملك الطلاق (الا) طلقة واحدة
 وفي قوله أنت طالق (كما شئت لما
 أن تفرق الثلاث) بأن تطلق نفسها
 واحدة بعد واحدة حتى تطلق ثلاثا (ولا
 تجمع) بأن تطلق نفسها ثلاثا في كلمة
 واحدة فان طلقت ثلاثا لا يقع شيء عند
 أي حصة وعندهما وقعت واحدة
 (ولو طلقت بعد زوج آخر لا يقع) لان
 التعليق ينصرف الى الملك القائم دون
 المستحدث حتى لو طلقت ثلاثا وتزوجت
 بزوجة أخرى وعادت اليه فطلقت نفسها
 لم تطلق (وفي قوله لما أنت طالق
 حيث شئت وابن شئت لم تطلق حتى
 تشاء) الطلاق (في مجلسها) قيد
 بالمشيئة في المجلس لانها لو قامت من
 مجلسها قبل ان تشاء فلا مشيئة لها في
 مجلس آخر حتى لا يقع شيء (وفي قوله
 لها) كيف شئت يقع طلقة (رجعية)
 كما قال هذا المقال قبل المشيئة وقال
 أبو يوسف ومحمد لا يقع ما لم تشأ (فان
 شأنت) واحدة (بأنه او ثلاثا) وقد
 كان الزوج (نواه) أي نوى ما شاءت
 (وقع) اما اذا شأنت ثلاثا والزوج نوى
 واحدة بآنسة أو شأنت واحدة بآنسة
 والزوج نوى الثلاث فتقع واحدة رجعية
 ولو لم يحضر للزوج نية لم يذكري في الاصل
 ويجب ان تعتبر مشيتها فيما شأنت حتى
 لو شأنت ثلاثا أو واحدة بآنسة ولم ينو
 الزوج وقع ما أوقعت بالاتفاق وعند
 المحصص يعتبر نية الزوج لا مشيتها
 (وفي قوله أنت طالق) كم شئت أو
 أنت طالق (ما شئت تطلق) نفسها
 (ما شاءت فيه) أي في المجلس فان قامت
 منه قبل أن تشاء شيئا بطل الامر (وان
 ردت) الامر بأمر قالت لا أشاء (ارتدت)
 فليس لها ان تشاء بعده (وفي قوله
 طلق) نفسك (من ثلاث ما شئت)
 أو اختاري من الثلاث ما شئت (تطلق)
 نفسها (مادون الثلاث) وليس لها
 ان تطلق نفسها ثلاثا عند أي حصة

للتبعض على زعم الفاضل الشريف فان المعتبر فيه هي البعوضة في الافراد لا البعوضة في الاجزاء وبه
تفارق من التبعية من اليانية على ما صرح به الرضي في شرح الكافية وانما قلنا في زعمه لانه مما لم
لما ذكره الشيخ عبد القاهر في دلائل الاعجاز والعلامة الزمخشري صرح في مواضع من الكشف بأنه
قد يقصد بالتشكيك الدلالة على البعوضة في الاجزاء (فصرح) قال للدخول بهما طلقا أنفسكما فلانا
فطلعت كل واحدة منهما نفسها وصاحبها فلانا على التعاقب طلقا فلانا بتطبيق الاولى وتطبيق الثانية
باطل ولو بدأت الاولى بتطبيق صاحبها ثم طلقت نفسها لم يقع عليها شيء فخرج الامر من يدها والفرق
بين البداية بنفسها وبصاحبها لا يخفى ظهريه قال شيخنا هوان في لفظه تعليقاً وكذا لكل واحدة
منهما فاذا بدأت بصاحبها كانت متصرفه بجهة الوكالة واشتغالها به يوجب خروج الامر من يدها بخلاف
ما لو بدأت بنفسها فان توكلها لا يبطل به انتهى

(باب التعليق) *

ذكره بعد تمييز الطلاق صريحاً وكفاً لانه مركب من ذكر الطلاق والشرط فأخرج عن المفرد وهو ربط
حصول مضمون جملة بمحصول مضمون جملة أخرى وشرط صحته كون الشرط معدوماً على خطر الوجود
فالمحقق كان كانت السماء فوقاً تميز والمستحيل كان دخل الجمل في سم الخياط لم يقع وكونه متمصلاً لا
لعذر وان يكون في المعينة بصرح الشرط لانه بخلاف غير المعينة حتى لو قال المرأة التي أتزوجها طالق
طلعت بتزوجها ولو قال هذه المرأة التي أتزوجها طالق فتزوجها لم تطلق لانه عرفها بالاشارة فلا تؤثر
فيها الصفة والتعريف بالاسم والنسب كالتعريف بالاشارة فلو قال فلانة بنت فلان التي أتزوجها طالق
فتزوجها لم تطلق وان لا يقصد به المجازاة فلو قالت يا سفلة فقال ان كنت كما قلت فأنت كذا تميز كان
كذلك اولاً وذكراً المشروط فلو قال أنت طالق ان ولم يرد لم تطلق عند أبي يوسف وبه يفتي وأوقعه محمد في
الحال ووجود رابط حيث نأخر الجزاء نهر واعلم ان ما ذكره من ان الطلاق يتجزأ اذا قالت له يا سفلة فقال
لها ان كنت كما قلت الخ جرى عليه في الدراية أيضاً وبضالفة ما في شرح ابن السلي عن التخييس حيث قال
رجل قالت له امرأته يا سفلة فقال الزوج ان كنت سفلة فأنت طالق وأراد به التعليق لا يقع به الطلاق
ما لم يكن سفلة وتكلموا في معنى السفلة روى عن أبي حنيفة ان المسلم لا يكون سفلة وانما السفلة هو
الكافر وروى عن أبي يوسف انه الذي لا يبالي بما قال اه (قوله ان زرت فلانا فأنت طالق) الزيادة
في العرف قصد المزور اكرامه واستثناسه كذا في المصباح فينبغي توقف البحث على زيارتها لا اكرام
حتى لو ذهبت من غير قصد لم يحنث وفي عرفنا زيارة المرأة لا تكون الا بطعام معها بطبخ عند المزور نهر
عن البحر (فرع) قال لا مرأته ادخل الدار وأنت طالق فهذا وقوله اذا دخلت فأنت طالق سواء جرى
ولو قال ان قرأت القرآن فأنت طالق فقرأ باسم الله الرحمن الرحيم ان نوى ما في سورة النمل يحنث وان نوى
غير ما في سورة النمل أو لم يكن له نية لا يحنث لان الناس لا يريدون بها قراءة القرآن شرح ابن المحلى (قوله
فيقع الطلاق بعد الزيارة) والحيلة أن يطلقها واحدة وتنقض العدة فتزوجه حتى ينطل العين ولا يقع
الطلاق ثم يتزوجها فان زواجه لا يقع شيء قال صدر الشريعة لوقال ان دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً
فحنثت أن يطلقها واحدة وتنقض العدة فتدخل الدار حتى ينطل العين ولا يقع الثلاث ثم يتزوجها فان
دخلت الدار لا يقع شيء وفي فتاوى قاضيمان قال لما ان وطئت ما دمت معي فأنت طالق ثلاثاً فطلقها
بأثثة ثم تزوجها من ساعته ووطئها لا يحنث قال البرجندي فهذه الرواية تدل على انه انما يشترط انقضاء
العدة فيما اذا كان الطلاق رجعياً وما في الطلاق البائن فلا كذا يحنث المحوى وفيه نظر لما سبق من انه
اذا تجزأت بابتها بعد تعليق البائن ثم وجد في العدة الشرط الذي علق عليه الا بانه وقع المعلق أيضاً واليه

(باب التعليق) *
(انما يصح) التعليق حال كونه في
الملك كقوله لا يكره ان زرت فلانا
فأنت طالق فيقع الطلاق بعد الزيارة

أشار المصنف بقوله في باب الكايات لا البائن الا اذا كان مطلقا واذا كان المعلق يقع اذا وجد شرطه بهي
 أن يخرجها منها حيث كان وجود الشرط في العدة فوقه وفيما اذا وجد الشرط عقب ان تزوجها قبل
 انقضاء العدة يكون بالطريق الاولى وانما لم يقع في مسئلة الخاتبة نظر اللفظ مادمت لانه بالطلاق انقطع
 الدوام لان انقضاء العدة ليس بشرط بل هو شرط أيضا خلافا لما فهمه البرجندى فانه خطأ فاحش
 فتدبر (قوله أو مضافا الخ) فيه ان قوله كان نكحتك فانت طالق تعليق لا إضافة وان النكاح ليس
 بملك وانما هو اسم للعقد واجب عن الاول بأنه استعمال الاضافة في المفهوم اللغوي وغيره وعن الثاني
 بأن الاضافة الى النكاح إضافة الى سبب الملك فاستعمل اسم السبب للسبب فكانه قال ان ملكتك
 بالنكاح نهر عن الفتح (قوله سواء خص مصرا الخ) بأن قال كل امرأة من مصرا ومن بني عجم أو كل بكر
 أو ثيب أو زوجها طالق يصح عيني (قوله وقال مالك الخ) لان في التعميم سبب النكاح على نفسه فلا
 يصح وجوابه انه لا ينسد عليه بانه لان كلمة كل تقتضي التعميم دون التكرار فيمكنه ان يتزوجها بعد
 ما وقع الطلاق عليها زيلعي (قوله وعند الشافعي لا يصح أصلا) لقوله عليه السلام لا نذر لابن آدم فيما
 لا يملك ولا طلاق لابن آدم فيما لا يملك ولا بيع فيما لا يملك ولنا ان التعليق بالشرط بين فلا توقف صحته
 على وجود ملك المحل كاليمين بالله تعالى وما رواه لم يصح قاله أحد وقال ابو الفرج روى من طرق مجتنبه
 وقال ابن العربي اخبارهم ليس لها أصل في الصحة فلا يشتغل بها ولئن صح فهو محمول على التخيير
 والتأويل منقول عن السلف كالحول وسالم والشعي والزهري وغيرهم والمحيلة ان يتولى فضولي تزويجه
 ثم يميزه هو النكاح بالفعل لا بالقول ذكره في الفتاوى أو يترافعا الى قاض شافعي فيحكم ببقاء النكاح ويمنع
 اليمين بعد دعواها النكاح والمهر فان امضاء قاض حنفى بعد ذلك كان احوط زيلعي وفي الدرر عن محمد
 المضافة لا يقع وبه أفتى أئمة خوارزم وهو قول الشافعي والحنفي تقليده بفسخ قاض بل محكم بل افتاء عدل
 وهذا يعلم ولا يفتي به اه ففائدة علمه ان يعمل به لنفسه فلا يستفتي فقيها عدلا فافتاءه بطلان اليمين حل
 له العمل بفتواه ولو افتاه آخر بالحرمة حل بالافتاء الثاني في حق امرأة أنرى حموى (قوله كان نكحتك الخ)
 ولو قال لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها ثم دخل بها يوجب مهر المثل بالوطء ونصف المسمى
 بالطلاق قبل الدخول زيلعي من نكاح الرقيق وقال في المنتقى وان قال ان تزوجت فلانة فهي ثلاث وان
 عقد لها فضولي فهي ثلاث وان حكم الحاكم فهي ثلاث فطر يقه الحكم بفسخ اليمين بعد دعوى صحيحة قال
 بعض المشايخ لا حاجة الى هذا التكليف فانه لو عقد له العضوى لتحل اليمين لا الى جزء ثم يميزه بالفعل وكذا
 رجل قال ان تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا فالتخلص ان يعقد فضولي فيميز بالفعل حموى عن العلامة
 قاسم (قوله فيقع الطلاق بعده) فيه اشارة الى ان الحكم يتأخر عنه وهو المختار لان الطلاق المقارن للنكاح
 لا يقع ولهذا لو قال انت طالق مع نكاحك أو في نكاحك لا يقع لان الطلاق ينافي النكاح فلا يتصور أن
 ثبت الشيء منتفيا ولهذا لو قال ما تزوجتك على انك طالق صح النكاح ولم يقع شيء لانه تعذرا اعتباره بدلا
 أو شرط لان البدل يقارن والشرط يتقدم فلغا بخلاف المضاف حيث يقع مقارنا للوقت المضاف اليه لان
 المضاف سبب للمحال والمعلق يكون سببا عند وجود الشرط متأخر الحكم عنه ضرورة وانما كان كذلك
 لان المضيف يريد الحكم والمعلق يريد انتفاءه لان غرضه المنع من ايجاد الحكم زيلعي بخلاف ما لو قال مع
 تزويجي اياك فانه يقع قبل والفرق ان الكلام في هذا تام لذكر العاقل والمفعول فجعل مجازا عن الملك
 ومع معني بعد بخلاف ما مراد الكلام معه ناقص فلم تكن مع معني بعد نهر ودر لکن قال السيد الحموي
 وفيه تأمل (قوله أي بعد النكاح) لو قال أي بعد وجود الشرط فهم ما كفي النهر أو ضم الزيادة الى النكاح
 لكان أولى (قوله فلو قال لاجنية الخ) قال الوالد المحي اذا قال لاجنية ان طلقك فبعدي حرم يصح ويصير
 كأنه قال ان تزوجتك وطلقك فبعدي حرم ولو قال لما ان طلقك فانت طالق ثلاثا لا يصح لان ذكر الطلاق
 ذكر للنكاح الذي لا يستغنى عنه الطلاق لا ذكر لما لا يستغنى عنه الجزاء كذا في شرح ابن الحلبي ورفع

(أو مضافا اليه) أي يصح التعليق حال
 كونه مضافا الى الملك أي سببه مطلقا
 سواء خص مصرا أو قبيلة أو وقتا أو لم
 يخص وهو قول حمرو قال مالك ان
 خص مصرا أو قبيلة صح والا وهو
 قول ابن أبي ليلى وابن مسعود وعند
 الشافعي لا يصح أصلا وهو قول ابن
 عباس (كان نكحتك فانت طالق
 فيقع الطلاق بعده) أي بعد
 النكاح (ولو قال لاجنية ان تزوجت
 فانت طالق)

لشئ السليبي سؤال محصله ان شخص اراد التزوج وعلق قبل العقد انه متى تزوج غيرها طلقت طلاقه
 تلك بها نفسها ثم رجوع عن التعليق بعد صدور العقد فهل الرجوع عن التعليق صحيح فكتب في جوابه
 التعليق المذكور صحيح لانه مضاف لسبب الملك تقدير افكانه قال ان تزوجتك وتزوجت عليك الخ
 والرجوع عن التعليق المذكور غير صحيح لكن اذا رفع هذا التعليق لمحاكم لا يراه وباطله نفذ اباطاله اه
 فعلى هذا يعم في قول المصنف ومضافا اي ولو تقدر او قال في ايمان الذخيرة تغلق عن الفضلي قال لاجنبية
 ان تزوجت عليك فانتما طالقان او قال فانت طالق وهي طالق فتزوجها ثم تزوج عليها طاعتنا اه كذا
 بخط المحموي ثم اعلم ان ما نقله ابن السليبي عن الولوالجي وما الجاب به السليبي عارفع اليه من السؤال وكذا
 ما نقله السيد المحموي عن الذخيرة بعكز عليه قول المصنف فلو قال لاجنبية ان زرت فانت طالق الخ
 اذ قياس ما ذكره الولوالجي وغيره مما قدّمناه وقوع الطلاق اذا نكحها فزارت بان يقال تقدير قوله ان زرت
 فانت طالق ان تزوجتك وزرت فانت طالق فتدبر (قوله فنكحها فزارت لم تطلق) وقال ابن ابي ليلى
 تطلق لان المعتبر في وقوع الطلاق وقت وجود الشرط ولا معنى لاشتراطه قبله ولنا ان الجزاء لا بد ان
 يكون ظاهرا او لازما ليه يكون مخيفا فتوجد ثمرة اليمين فيه وذلك انما يتحقق اذا كان مالكا واضافه
 الى الملك فلا ينعقد بدونهما ولا يقال يضم له الملك فيكون التقدير ان تزوجتك ودخلت الدار فانت
 طالق لانا نقول ان اليمين مذمومة لقوله تعالى ولا تطع كل حلاف مهين فلا يمتنع ان لا يتحققه زيلعي ورده في
 العناية بان التعليق ليس بيمين حقيقة فالصواب ان يقال المقدرا ما ان يكون محدوفا ومقتضى لاجاز
 ان يراد الاول لان المذكور غير متوقف عليه لغة ولا لافي لان من شرطه ان يكون المقدرا حط رتبة من
 المذكور وان لا يتغير المذكور عند التصريح بالمقدور والشرطان منتقيان نهر وقول الزيلعي لانا ان الجزاء
 لا بد ان يكون ظاهرا او لازما فيه لف وشرم تب فالاول باظر الى التعليق في الملك والثاني ناظر الى
 الاضافة فان الطلاق فيه لازم للتزوج بها كذا بخط شيخنا واعلم ان قول الزيلعي ولا يقال يضم له الملك الخ
 مخالف لما سبق من جعل الاضافة الى سبب الملك مقدرة فتحصل من هنا وما سبق ان في المسئلة اختلاف
 وانه لا يشترط لصحة اليمين على ما ذكره الولوالجي ومن وافقه كالفضلي وصاحب الذخيرة التصريح بالاضافة
 الى سبب الملك بل يكفي بالتقدير خلافا للمصنف وشرحه فتدبر واعلم انه يلزم على جعل الاضافة الى
 السبب مقدرة ان يكون الحكم حينئذ كذهب ابن ابي ليلى بلفرق وان اختلف التوجيه ثم ظهر لي
 ما به يحصل التوفيق بان يقال ما ذكره الولوالجي ونحوه يحمل على ما اذا نوى كون الاضافة مقدرة ويحمل
 ما ذكره المصنف على ما اذا لم ينو ذلك فتدبر (قوله والفاظ الشرط ان) المكسورة بدأها لانها اصل الباب
 وجوزي غيرها لتضمنه معناها وبكل مع اختصاصها بالاسم لا تصافها بفعل لا محالة فكان في معنى
 الشرط فلو فتحها وقع الحال وهو قول الجمهور لانها لا تعليل ولا يشترط وجود العلة وزعم السكسائي
 مناظر الشيباني في مجلس السيد انها شرطية بمعنى اذا هو مذهب السدوقيين ورجحه في المغني وعلى كل
 حال فاذا نوى التعليق ينبغي ان تصح نيته نهر وقوله ينبغي ان تصح نيته أي يدين كافي الدر وانما كانت
 ان هي الاصل لانها عرف الشرط وماوراءها ملحق بها لما فيها من معنى الشرط لانها تدل على الوقت الذي
 هو علم عليه زيلعي وقوله في النهر وجوزي بكل مع اختصاصها بالاسم لا تصافها بفعل لا محالة يشير الى
 ما نقله السيد المحموي عن الهداية حيث قال واعلم ان كل وكلمة ليس فيها شرط حقيقة لان ما يليها اسم
 والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزئية تتعلق بالافعال الا انه المحق بالشرط لتعلق الفعل بالاسم الذي يليه
 مثل قولك كل عبد اشتريه فهو حر اه (قوله واذا) والغالب ان تكون ظرفا للمستقبل مضمنا معنى الشرط
 وتختص بالدخول على الفعلية ويكثر كون الفعل ماضيا وامتحوا اذا السماء انشقت فالسما فاعل لفعل
 محذوف لامبتدا والمحققون على ان العامل شرطها لا ما في جوابها من فعل أو شبهه كما قال الاكثر
 والجمهور على أنها لا تخرج عن الظرفية قيل وقد تخرج عن الشرطية فتحوو الذين اذا أصابهم البغي هم

فندبها فزارت لم تطلق هذا نتيجة له
 قبله (والفاظ الشرط ان واذا واذا ما

ينتصرون فاذا ظرف الخبر ولو كانت شرطية والمجملية أهمية لو جب اقتراها بالفاء وقول بعضهم انه على
 اضمارها مردود نهر (قوله وكل) نقل السيد الحموي عن البرجندي ما يقتضي ان لفظة كل ليست من كلمات
 الشرط الا اذا اتصل بهما ومنه كلمة كل اذا اتصل بهما معدت من كلمات الشرط الا انها لا يحزم بها وفي النهر
 كل اسم جمع وضع لمتعدده مع انه لا واحد له من لفظه فهو عام بمعنى لاستغراق افراد المتكثر نحو كل نفس
 ذاتة الموت والمعرف المجموع نحو وكلهم آتية واجزاء المفرد المعرف نحو كل زيد حسن فاذا قلت أكلت كل
 رقيق زيد كان لعموم الافراد فاذا أضيف الرقيق لزيد صار لعموم أجزائه فرد واحد الخ (قوله وكلما) ما هذه
 الزائدة جعلت مع كل كلمة واحدة وبني على الفتح أو هو منصوب على الظرف وقبل كلمة ما مصدرية ترجدى
 وقال العيني زيد على كل ما لا تكيد ثم قيل يجوز أن تكون حرفا مصدريا وأن تكون اسماء توكيدية اه
 وهذا سهو ظاهر الزائدة لا تكون كذلك وكيف تكون زائدة مع انها أفادت معنى لم يكن موجودا
 قبل ثم نقل النجاة ان كلما المقتضية للتكرار منصوبة على الظرفية والعامل فيها محذوف دل عليه
 جواب الشرط والتقدير أنت طالق كلما كان كذا وكذا وما التي معها هي المصدرية التوفيقية وزعم ابن
 عصفور انها مبتدأ وما توكيد موصوفة والعائد محذوف وجلة الشرط والمجزأ في موضع الخبر ورده
 أبو حيان بأن كلما لم تسمع الا منصوبة وانت خير بأن هذا بعد تسليمه لا ينافي كونها مبتدأ اذا الفتحة فيها
 فتحة بناء وبني لا ضافته الى مبنى ومحل الخلاف وجود الفاء فان لم تكن فالعامل هو الجواب على ان
 بعضهم جوز ذلك مع الفاء ذكره أبو البقاء في قوله تعالى وأما بنمة مبركة فحدث نهر قال الحموي وفي بعض
 كلامه تأمل اه ولو أبدل العيني ثم بالواو كان أولى ليكون الكلام مفهوما ان القول بأنه حرف مصدرى
 مقابل لما قدمه من انه زيد للتأكيدهم رأيت في البحر بعد ان نقل عن الرضى ان ما تراكبه على الخمس كلمات
 المذكورة مانصه ولم يذكروا في كلما السكونيات ليست زائدة لا فادتها التكرير ولهذا قال وتفيد كل التكرار
 بدخول ما عليه دون غيره من أدوات الشرط انتهى (تمت) من ألفاظ الشرط لو ومن وأى وأيان وأين
 وأنى (فرع) قال كلما قدمت عندك فامرأى طالق فقعد عنده ساعة طلقت ثلاثا لان الدوام
 على القعود وعلى كل ما يستدام بمنزلة الانشاء ولو قال كلما ضربتك فأنت طالق فضر بها بيديه جميعا
 طلقت ثنتين وان ضربها بكف واحدة لا تطلق الا واحدة وان وقعت الاصابع متفرقة لان في اليدين
 تكرار الضرب بكل يد ضربية على حدة وأما في الوجه الثاني لم يتكرر الضرب لان الاصل في الضرب هو
 الكف والاصابع تبع فلم يتعدد الضرب حموي عن ابن السكيت (قوله والشرط العلامة) لانه مشتق من
 الشرط بفتح السين الذي هو بمعنى العلامة حموي ثم الجواب اذا تأخر عن الشرط يكون بالفاء ان لم يؤثر فيه
 الشرط لالفاظا ولا معنى وذلك في سبع مواضع نظمت في قوله

طلبية واسمية وبجاءد * وبما ولن وبقد وبالنفيس

وان تقدم فلا تدخل فيه الفاء واختلغوا فيه هل هو المجزأ أو يقدر بعد الشرط من جنسه فاذا عرفنا
 هذا فنقول لو قال لا مرأته ادخلت الدار أنت طالق طلقت لعمال لعدم الربط وهو العا فان نوى تعليقه
 يدين وكذا ان نوى تقديمه وفي رواية عن أبي يوسف لا يتجزأ لالفاظه على الفاء وهو أولى من
 الغائه فتضمر الفاء كقوله

من يفعل الحسنات الله يشكرها * والشر بالشر عند الله مثلالان

وهذا يبطل بما اذا اجاب بالواو فانه يتجزأ ويبلغوا الشرط مع انه يمكن تعليقه حتى لو نواه يدين ولو أخر الشرط
 ودخل الفاء في الشرط يعني بأن قال أنت طالق فان دخلت الدار لا رواية فيه ويمكن ان يقال يتجزأ
 لان الفاء فاصلة ويمكن أن يقال يتعلق لان الفاء حرف تعليق زيلعي والاول أوجهه كافي النهر عن الفتح
 اذا لم يتعلق حينئذ ليس مدلول اللفظ والفاء وان كان حرف تعليق لكنه لا يوجب الا في محله فلا أثر له
 هنا ولو أنى بالواو طلقت بكل حال لانها في مثله عاطفة على شرط هو نقيض المذكور تقديره ان لم تدخل

وكل كلما ومثي ومثي ما والشرط العلامة
 ومنه أشرط الساعة أى علاماتها

وان دخلت وان هذه هي الوصلية اه ولو قال أنت طالق ان فعند محمد يتنجز لعدم ذكر ما يتعلق به وعند
 أبي يوسف لا زيلعي ويقول أبي يوسف يبقى بصر (قوله فسميت هذه الالفاظ به الخ) قال في النهر سمي بذلك
 منه علامة على ترتب الثانية على الاولى وسعي الثاني جوابا لانه لما لم يصر على القول الاول صار كالجواب
 الآتي بعد كلام السائل وجزا تجوز لانه لما ترتب على فعل آخر أشبهه بالجزء (قوله لا قترانها بالفعل)
 حقيقة او حكما فهو كل عبد أشتريه (قوله ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين) أي تمت واذا تمت حث
 (قوله فلا يتحقق الحث بعده) ثانيا لا يمين أخرى لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة نهر (قوله
 الا في كلام) وافاد حصره ان متى لا تفيد التكرار وقيل تفيدته والمحقق انها لا تفيد عموم الاوقات ففي متى
 خرجت فأنت طالق المفسد أن أي وقت تحقق فيه المخرج يقع الطلاق فاذا تحقق في وقت وقع ثم
 لا يقع بخروج آخر أو أي امرأة أتزوجها فهي طالق كان على امرأة واحدة كما في المحيط
 وغيره بخلاف كل امرأة أتزوجها حيث يعم عموم الصفة واستشكك لم يعم أي امرأة أتزوجها بعموم
 الصفة نهر ولو دخلت امرأة الدار مرارا بعد قول الزوج من دخلت منك الدار فهي طالق تكرار الوقوع
 كما في الدراية قال في النهر وهي غير مستوعزة المسئلة في الدراية الغاية ثم قال وجعله في البحر احدا القولين
 واقول في عز وحكاية الخلاف للبحر نظر لان عبارته خالية عن التصريح بذكره ونصه ولم يذكر مع أنها
 من الجوازم لفظا ومعنى ومن مسائلها فرع غريب في المعراج رجل قال لنسوة له من دخلت منك الدار
 فهي طالق فدخلت واحدة مرارا طلقت بكل مرة لان الدخول اضيف الى جماعة ويراد به تعميمه عرفا
 كقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فانه افاد عموم الصيد ولهذا ذكر محمد في السير الكبير لو قال الامير من
 قتل قتيلا فله سلبه فقتل واحدا قتيلا فله سلبهما قيل لاجبة لمحمد في الاستسنادين لان الصيد في قوله
 لا تقتلوا الصيد عام باعتبار اللام الاستغراقية والقتل عام لوقوعه في سياق الشرط وكما في الدرهم من
 قوله قيل لاجبة لمحمد الخ انهم يقولون بخلافه فكان المناسب ان يقول وكلامه في البحر يشير الى انه احد
 قولين على ان ذلك ليس بلازم اذ يحتمل ان عز والمسئلة لمحمد لانه المخرج لها فقط تدبر (قوله فان اليمين
 خرى الخ) أي جعل جزاؤه ثلاث تطلقات حموى وهذا في حق المنكوحه واما غيرهما فاليمين غير متناه كقوله
 كلما تزوجت امرأة فهي طالق تكرر دائما ولو بعد زوج آخر كذا يستعاض من الزيلعي وغيره (قوله
 لاقتضائه عموم الافعال) تعليل لعدم انتهاء اليمين فان قلت كيف تصح هذه الدعوى والمحال انه لو قال
 لها كلما دخلت الدار فأنت طالق فدخلت ثلاث مرات فبانت بثلاث ثم عادت اليه بعد زوج آخر فدخلت
 الدار لا يقع شيء قلت الدعوى صحيحة ولكن الفعل الموجود بعد عودها اليه غير الفعل الاول لان المهلوف
 عليه في الاول طلقات ذلك الملك وهي متناهية فتناهي لاجل ذلك لان اللفظ لا يقتضيه حتى لو اضافه
 الى سبب الملك بان قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق تكرر دائما لان انعقادها بسبب ما يحدث من الملك
 وذلك لانهاية له ولما كان بين كلما وكل اشتراك في العموم شبه أحدهما بالآخر بقوله كاقضاء
 كل عموم الاسماء غير أن عموم كلما في الافعال وعموم كل في الاسماء وعموم الفعل فيه ضروري فلو قال
 كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة حث وانحلت اليمين في حقها وبقيت في حق غيرها واذا
 تزوجها بعد ذلك لا يقع شيء لعدم تجديد الاسم فاذا تزوج غيرها حث لبقاء اليمين في حقها وكذا اذا تزوج
 أخرى وأخرى بعد أخرى الى ما لا يتناهي ثم فرع على ذلك بالغا بقوله فلو قال كلما تزوجت امرأة فهي
 طالق يحث بكل امرأة أي يقع الطلاق كلما تزوج امرأة لا رخصة هذه اليمين باعتبار ما سيحدث من الملك
 وهو غير متناه ولو كان التزوج بعد زوج آخر لكونها مطلقة بالثلاث وعن أبي يوسف لا يقع شيء بعد زوج
 آخر ولا يحث في امرأة واحدة مرتين فجعلها كلمة كل ولو كانت اليمين على امرأة معينة بان قال كلما
 تزوجت كذا أو كلما تزوجت فلانة تكرر دائما عني (قوله فلو قال كلما تزوجت الخ) وكذا لو قال كلما
 تزوجت كذا (فسر) قال ان تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا وكلما حثت حثت فتزوجها فبانت

فسميت هذه الالفاظ به لا قترانها
 بالفعل الذي هو شرط الحث أي
 علامته لان الجزاء لا يتعلق بما هو
 على خطر الوجود وهو الافعال لا
 الاسماء لاستحالة معنى الخطر فيها (ففيها
 ان وجد الشرط انتهت اليمين) فلا
 يتحقق الحث بعده الا في كل ما كان
 اليمين خرى بتطلقات ثلاث ولا ينتهي
 حتى يستوفى الثلاث (لاقتضائه عموم
 الافعال) كاقضاء كل عموم الاسماء
 فلو قال كلما تزوجت امرأة فهي طالق
 (حث بكل مرة)

بثلاث ثم تزوج وجهها بعد زوج آخر قال يجوز فان عني بقوله كالحالت حرمت الطلاق فليس بشئ وان لم يكن
 اراد به طلاقا فهو بين شره لالة ومن فروع كلاما لوقال للدخول بها كالحالت فانت طالق فطلقها
 واحدة وقع الثنتان ولو قال كذا وقع عليك طلاقى أى فانت طالق فطلقها واحدة وقع الثلاث والفرق ان
 الشرط في الثانية اقتضى تكرره بترك طلاقه ولا يقال مطلقها اذا طلقت بوجود الشرط فيقع تطليقتان
 احدهما بحكم الايقاع والاخرى بحكم التعليق نهر (قوله ولو بعد زوج آخر) لان عقادها بسبب ما يحدث
 من الملك وذلك لانها له كما سبق (قوله بان طلقها واحدة أو ثنتين) قيد بذلك لما ساء في من ان زواله
 بالثلاث مبطل لليمين حيث قال المصنف ويبطل تحييز الثلاث تعليقه الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك
 فيثبت لا يبطل بالثلاث جوى عن المفتاح (قوله لا يبطل اليمين) لان الشرط لم يوجد والمجزأ باقى لبقاء
 محله فلوا بانها وانقضت عدتها بعد التعليق ثم نكحها فوجد الشرط طلقت قيد بزوال الملك لان زوال
 امكان البر المصحح للتعليق مبطل له (فرعان) الاول حلف بالطلاق ليؤدين له اليوم كذا فيجزيان لم يكن
 معه شئ ولم يوجد من يقرضه والثاني متى نقلها أو تزوج عليها وأبراته من كذا من صداقتها فوقع لها
 جميع ما عليه قبل الشرط هل تبطل مال صاحب البصر الى عدم حنثه في الفرع الاول وأخوه الى حنثه فيه
 وانقضاء على بقائها في الفرع الثاني فصاحب البحر استدل بما في القنية من انه متى عجز عن اليمين واليمين
 موقوفة فانها تبطل لانه يقتضى بطلانها في الفرع الاول وحاصل ما استدل به في النهر على الحنث التفرقة
 بينما اذا كان شرط الحنث عدم ما وعجز عن مباحثته فالحنث الحنث وان كان وجودها وعجزها فالحنث عدمه
 كما في عقد الغرائد لانه يفيد الحنث في مسئلتنا اذ شرط الحنث فيها عدمى وأما الثاني ففي نظام ابن وهب
 لو قبض البائع الثمن ثم أبر البائع المشتري منه صح البراءة ورجع على البائع بما دفعه اليه وهذا يقتضى
 بقاء اليمين لحقة البراءة بعد القبض ويرجع بما وقع البراءة عليها اذا فرق بين دين ودين والمراد براءة
 الاسقاط لبراءة الاستيقاع في القنية ان سكنت في هذه البلدة فامر أنه طالق وخرج في القور وطلع
 امر أنه ثم سكنها قبل انقضاء العدة لا تطلق لانها ليست امر أنه وقت وجود الشرط نهر وهذا هو الفرق بين
 هذه وبين نحو ان دخلت الدار فانت طالق أو بائن فخلع ثم دخلت في العدة طلقت أو بائن فسكانا
 مختلفين باختلاف الجزاء اذ هو في مسألة القنية فامر أنه طالق وفيما ذكر فانت الخ بحرو وجهه انها بالخلع
 لم تبق امر أنه (قوله فان وجد الشرط في الملك) هذا شامل لما اذا وجد في العدة (قوله طلقت وانخلت
 اليمين) أى انتهت لان بقاءها بقاء الشرط والمجزأ ولا وجود لها نهر (قوله فطلقها الخ) يشير الى
 ما ذكره من انه اذا علق الثلاث بدخول الدار فخلته أو بطلاقها واحدة ثم بعد العدة تدخلها فتنحل اليمين
 فينكحها دار (قوله ولكن انخلت لوجود الشرط) نكتة الاتيان بالاستدراك ما توهم من بقاء اليمين
 وان وجد الشرط لكونه وجد في غير الملك (قوله في وجود الشرط) أى تحققه وثبوته سواء كان وجودها
 أو عدمها نهر قال بعض الفضلاء الظاهر انه لو أسقط لفظ الوجود كان أولى جوى عن الغنى لا فادته
 عموم الاختلاف في أصله كقادته الاختلاف في وجوده شيخا ومفاده انه لو علق طلاقها بعدم وصول
 نفقتها أو ما فادعى الوصول وأنكرت ان القول له وبه جزم في القنية لكن صح في الخلاصة والبرازية ان
 القول لها واقره في البحر والنهر وهو يقتضى تخصيص المنون لكن قال المصنف وجزم شيخنا في فتاواه
 بما يفيد المتون والشروح لانها الموضوع لتقل المذهب در (قوله الا اذا برهنت) سواء كانت
 يمينه على نفى أو اثبات فقد ذكر السرخصى ان الشرط يجوز اثباته بالبرهان وان كان نفيا كما لو قال لعبد
 ان لم أدخل الدار اليوم فانت حر فقام بينة انه لم يدخل تقبل قيل فعلى هذا يخرج جواب واقعة الفتوى
 لوجه عمل أمرها بيد هان ضربها بغير جنابة ثم ضربها وقال ضربتها بجنابة واقامت بينة انه ضربها بغير
 جنابة ينبغي أن تقبل وفي شهادات الصغرى ان لم تجب صهر في الدلة ولم آكلها فامر أنه كذا فشهدا انها
 لم تجب ولم يكلفها قبلت لكن بشكل بما ساء في لرقال ان لم آج العام فعبدى حوشه بالاكوفة

ولو تزوجها (بعد زوج آخر) وزوال
 الملك (بعد اليمين بان طلقها واحدة أو
 ثنتين وانقضت عدتها) (لا يبطل اليمين)
 فان وجد الشرط في الملك طلقت وانخلت
 اليمين (والا) أى وأى لم يوجد في الملك
 بان قال لامرأة ان دخلت الدار فانت
 طالق فطلقها قبل وجود الشرط
 ومضت العدة ثم دخلت الدار (لا
 تطلق) (و) لكن (انخلت) اليمين
 (وان اختلفا في وجود الشرط) بان
 قال الشرط لم يوجد قالت وجد (فالتقول
 له) لانه منكر (الا اذا برهنت)

لم تقبل عندهما خلافا لمجد لانها قامت على النفي معنى نعم ان كان عدم القبول لاشتراط دعوى العبد
كما قد قيل فلا شكل نهر (قوله أى ان أقامت المرأة بينة) المناسب برهاناً محوى يعنى ليناسب قول
المصنف برهنت (قوله فالقول لها) وقع في الوقاية انه قال صدقت في حقها خاصة وظاهره انه لا يعين
عليها ويدل عليه قولهم ان الطلاق معلق باخبارها وقد وجدوا لفائدة في التحليف لانه وقع بقولها
والتحليف لرجاء النكول وهي لو اخبرت تم قالت كنت كاذبة لا يرتفع الطلاق لتناقضها بحر ونهر ودر
لكن نقل المحوى عن رمز المقدسى ان عليها اليمين بالا جاع اذ ليس هذان من المواضع المستثناة من قولهم
كل من قبل قوله فعليه اليمين والمراهقة كالبالغة واختلف فيما لو قال لعبد ان احتملت فأنت حر
فقال احتملت فروى هشام انه لا يصدق والاصح انه يصدق لان الاحتلام لا يعرفه غيره كالحيض
نهر (قوله في حقها لاني حق غيرها) لانها أمينة في حق نفسها اذ لا يعلم الا من جهتها وشاهدتها في حق
غيرها بل متهمة فلا يقبل (قوله كان حضتي الخ) قد به لانه لو قال لامرأته ان حضتي حيضة أو ولدتما
ولدا فأنما طالقان فولدت أو حضت احدهما طلقا لانه يراد به احدهما لا استحالة اجتماعهما في ولد
واحد أو حيضة واحدة بخلاف ما اذا قال ان حضتي أو ولدتما فأنما طالقان حيث يعتبر وجوده منهما
للا مكان زيلعي في الصرف فعلى هذا يشترط لوقوع الطلاق عليهما وجود الولادة أو الحيض منهما حتى
لو ولدت احدهما أو حضت لم تطلق واحدة منهما (قوله تحييني) بنون الوقاية ويدونها لانها ليست
بلازمة في المضارع الذي آخره نون الاعراب وعند ذكرها يجوز الفل والادغام ثم اعلم ان التعليق بالحببة
كالتعليق بالحيض لا يسترقان الا في شيئين أحدهما ان التعليق بالحببة يقتصر على المجلس لكونه تخييرا
حتى لو قامت وقالت أحبك لا تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر التعليقات والثاني انها
ان كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق بالحببة لما قلنا وفي التعليق بالحيض لا تطلق فيما بينه وبين
الله تعالى زيلعي (قوله فقالت حضتي) وانما يقبل قولها اذا اخبرت والحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل
قولها لانه ضروري فيشترط فيه قيام الشرط زيلعي ولم ار ما لو كانت صغيرة لا يحض مثلها أو آيسة وينبغي
أن يقبل قول الآيسة لا الصغيرة نهر ولو قال لها هي حائض اذا حضت فأنت طالق او وهو مريض
اذا مرضت فهو على حيض ومريض مستقبلي فاذا عني ما يحدث من هذا الحيض او ما يزيد من هذا المرض
فهو كما نوي بخلاف ما اذا قال صحبها ان صححت او بصيرا ان ابصرت او سمعنا ان سمعت فانها تطلق حين
سكت شربلا لية عن السراج (قوله طلقك هي فقط) يعنى اذا كذبها الزوج باجماع الاربعة فان
صدقها طلقك فلانة ايضا وكذا تطلق فلانة اذا علم وجود الحيض منها نهر عن الجوهرية للحدادي (قوله
وان كذبت عندهما) لان المحبة لا تكون الا بالقلب فلا يفيد تقديدها به ولو قال ان كنت تحبين عذاب الله
فأنت طالق فقالت احب طلقك لعدم التيقن بكذبها لانها قد تحب التخلص منه ولو بالعذاب لشدة
بغضه نهر (قوله وعند محمد لا تطلق اذا كانت كاذبة فيما بينه وبين الله تعالى) لان الاصل في المحبة
القلب واللسان خلف عنه والتقيد بالاصل يبطل الخلفية ونحن نقول لا يمكن الوقوف على ما في قلبها
فنقل الى الخلف مطلقا زيلعي والخلف اخبارها عن المحبة بقولها احبك صادقة كانت او كاذبة لكن قول
الشارح وعند محمد بخلاف لما نقله المحوى عن المفتاح حيث ذكر زفر مكان محمد والظاهر ان الصواب
في عبارة المفتاح ابدال زفر بمحمد يدل عليه أول كلامه حيث قال ولو قال ان كنت تحبين بقلبك فأنت
طالق فقالت احبك وهي كاذبة طلقك قضاء وديانة عندهما الخ (قوله وبرؤية الدم الخ) في تعبير المصنف
بالواو دون الفاء اعلم الى ما ذكره عزى من أن هذه المسئلة مبتدأة وليست بمتفرعة على ما قبلها كما يظهر
من الهداية والوقاية وغيرهما وحينئذ فلا يظهر وجه الفاء في قول الدرر فيحكم بالطلاق بعد الدم ثلاثة
أيام من اولها (قوله وقع الطلاق من حين رأت) فكان حيضا من الابتداء وفائدة هذا الاستناد تظهر
فيما اذا كانت غير مدخول بها كما سيذكره الشارح او كان المعلق بالحيض عتقا ففى العبد أو جنى عليه

أى أقامت المرأة بينة فان القول
قولها (وما لم يعلم الا منها فالقول لها في
حقها) لاني حق غيرها (كان حضتي
فأنت طالق وفلانة) وان كنت تحييني
فأنت طالق وفلانة فقالت حضتي
أوحبك طلقك هي فقط) ولم تطلق
فلانة ولو قال ان احببتني بقلبك فأنت
طالق فقالت احبك طلقك قضاء وفيما
بينه وبين الله تعالى وان كذبت
عندهما وعند محمد لا تطلق اذا كانت
كاذبة فيما بينه وبين الله تعالى
(وبرؤية الدم) لا يقع الطلاق لاحتمال
فأنت طالق فيمدون الثلاث (فان
أن ينقطع الدم ثلاثا من الايام والبالى
استمر الدم ثلاثا من حين رأت) الدم
(وقع الطلاق) من حين رأت
حتى لو لم يكن مدخولا بها فنزول
بزواج آخر مدلول

بعد رؤية الدم قبل ان يستقر فاذا استمر صرح النكاح وكانت الجنابة جناية الاحرار وفيما اذا خالعهما في الثلاث
حيث يبطل الخلع لانها مطلقه قاله الحدادي ونظر فيه بان البائن يلحق الصريح لكن الظاهر انه محمول
على ما اذا لم تكن مدخولا بها وعليه فلا اشكال وعلى المفتي ان يقول طلقت حين رأت الدم ولا تحتجب
هذه الحيضة من العدة لان الشرط حيث كان هو رؤية الدم لزم ان يكون الوقوع بعد بعضها ومن ثم قالوا
ان الوقوع بدعي نهر (قوله ثم قاضي الخ) ولومات بعد ان تزوجت من ساعته كان ميراثها للزوج الاول
دون الثاني نهر عن الحنابلة (قوله يقع الطلاق حين تطهر) لان الحيضة بالماء هي الكامل منها وكما لها
بانتهاؤها وذلك بالطهر درر قيد بقوله ان حضت لانه لو قال لها انت كذا قبل ان تحيض حيضة طلقت
اذا حاضت ولا ينتظر تطهرها نهر (قوله فولدتها واحد) فلو ولدتهما معا وقع الثلاث وتعتد
بالا قراء ولو ولدت معهما جارتين وقع ثنتان قضاء وثلاث تنزه لان الغلام اذا كان اولاً تطلق ثلاثاً واحدة به
وثنتان بالجارية الاولى وان كان آخر وقع ثنتان بالجارية الاولى ولم يقع بالثانية شيء ولا بالغلام ولو ولدت
غلامين وجارية لزمه واحدة في القضاء وفي التنزه ثلاث قيد بالولادة لانه لو قال ان كان حملك غلاما فانت
طالق واحدة وان كان جارية فثنتان فولدتها والمسئلة بها لم تطلق لانه اسم جنس مضاف فيع كانه غلام
يكن الكل غلاما او جارية لم تطلق ولو قال ان كان ما في بطنك غلاما والباقي بحاله وقع الثلاث نهر ولو علق
طلاقةا بحبلها المستحب ان لا يطأها الا بالاستبراء لتصور حدوث الحمل ولا يقع الطلاق ما لم تلد لاكثر
من سنتين من يوم اليمين لانه علقه بحدوث الحمل بعد اليمين ويتوهم حدوث الحمل قبل اليمين الى سنتين
فوقع الشك في الموقع فلا يقع بالشك كذا في المحيط وذكر قاضي خان انه لو قال ان لم تكوني حاملا فانت
طالق ثلاثا فجاءت بوليد لاقل من سنتين بيوم منذ وقت اليمين لا تطلق في الحكم وان جاءت لاكثر من سنتين
بيوم طلقت فان حاضت بعد اليمين لا يقربها لاحتمال ان لا تكون حاملا وكذا اذا لم تحض لا ينبغي ان
يقربها حتى تضع وقد منها ان الولادة لا تثبت بقولها اتفاقا بل لا بد من نصاب الشهادة عنده وامرأة
عندهما ولو علق طلاقها بولادتها فولدت ميتا طلقت وفي المحيط كلما ولدت ولدا فانت طالق فولدت
ولدين بينهما اقل من ستة اشهر طلقت بالاول وانقضت عدتها بالثاني ولا يقع طلاقا آخر ولو ولدت ثلاثا
بين كل ولدين ستة اشهر وقع ثلاث وتعتد بثلاث حيض ولو قال لامرأة الحائض كلما ولدت فانت طالق
للسنة فولدت ثلاثة في بطن واحد لم يقع عندها حتى تطهر من نفاسها فيقع في كل طهر تطليقة وعند محمد
وزفر طلقت واحدة بالولادة الاولى وتنقض عدتها بالآخر بحر (قوله والحال انه لم يدرك الاول) فلو علم وقع
المعلق بالسابق ولا يقع بالآخر شيء لان الطلاق المقسار لا تنقض العدة لا يقع (قوله وثنتين تنزهها)
لو قال واخرى تنزهها لكان أظهر لايهام العبارة ان الثنتين غير الواحدة وان سلم عدم الايهام فالتنزية
اغماهي واحدة فقط والاخرى قضاء حموي عن بعض الفضلاء (قوله فالاحوط ان لا يتزوجها) أي
الابعد زوج آخر (قوله ومضت العدة) أي انقضت بوضع الحمل قال في الغاية والرجعة ولا ارث
حموي عن ابن السلي (قوله التباعد عن مكان المحرمة) والمراد بمكان المحرمة مظاهرها كما ذكره الكمال
قال ومن قال ديانة أي من فسر التنزه بالديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى فقد أخطأ (قوله والملك
يشترط لاخر الشرطين) دون اولهما يعني بعد انعقاد اليمين لقوله أول الباب انما يصح في الملك او مضافا
كذا في النهر ثم ظاهرا لطلاق المصنف انه لا فرق في اعتبار وجود آخر الشرطين في الملك بين أن يكر رادة
الشرط مع حرف العطف أولا وليس كذلك قال في البحر والحاصل انه اذا كر رادة الشرط من
غير عطف فان الوقوع يتوقف على وجودهما سواء قدم الجزاء عليهما أو أخره عنهما أو وسطه لكن ان
قدمه أو أخره فالملك يشترط عند آخرهما وهو الملقوظ به أولا على التقديم والتأخير وان وسطه فلا بد
من الملك عندهما وان كان بالعطف فانه موقوف على أحدهما ان قدم الجزاء أو وسطه واما اذا أخره
فانه موقوف عليهما وان لم يكر رادة الشرط فانه لا بد من وجود الشيتين قدم الجزاء عليهما أو أخره عنهما

ثم قاضي بها الدم كان النكاح صحيحا
(وفي ان حضت حيضة يقع الطلاق
حين تطهر) من الحيض ولم يقع قبل
الطهر (وفي ان ولدت ذكرا فانت
طالق واحدة وان ولدت
انثى فثنتين فولدتها) (الحال انه لم
يدرك الاول) (منهما) (تطلق) طلقه
(واحدة قضاء وثنتين تنزهها) حتى لو
طلقتها واحدة قبل ذلك وأراد ان
يتزوجها قبل زوج آخر فلا حوط ان
لا يتزوجها (ومضت العدة) بوضع
الحمل والمراد بالتنزه التباعد عن مكان
المحرمة (والملك يشترط لاخر الشرطين)

وفي الولوالجية اذا قال ان دخلت الدار فانت مالتى وطالق وطالق ان كمت فلانا فالطلاق الاول والثاني
يتعلق بالشرط الاول والثالث بالشرط الثاني حتى لو دخلت تطلق تطلقه متين ولو كتمته طلقت واحدة
لان بصير الشرط الاول شرط الانعقاد في حق الكل والثاني شرط الانحلال في الكل لانا لو علقنا الجزاء
الثاني بالدخول كان الجزاء مؤثرا عن الشرط ولو علقناه بالكلام كان الجزاء مقدما على الشرط والاصل
في الشرط هو التقديم فهما أمكن حفظه على الاصل لا يغير ولو قال لامرأته انت طالق ان دخلت الدار
وعبدى حرو على المشى الى بيت الله الحرام ان كمت فلانا فالطلاق على الدخول والعق والمشي على
الكلام أحق الجزاء المتوسط بالشرط الاخير هنا بخلاف ما تقدم لان ثمة الكلام متفق عليه لانه عطف
الاسم على الاسم فصار الوصل أصلا وانما يقطع لضرورة ولا ضرورة في حق المتخلل اما هنا فالكلام
منقطع لانه عطف الاسم على الفعل فلا يلحق بالاول الا لضرورة لانه أمكن المحاقه بالثاني اه (قوله
صورتهما قال لسان كمت اباعمرو وأبا يوسف الخ) قيد به لاني البحر عن الحاشية قال لسان ان دخلت دار
فلان وفلان يدخل في دارك فانت طالق فدخلت المرأة دار فلان وفلان لم يدخل دارها حث في عينه لانه
يراد باليمين أحدهما دون الجمع اه ومقتضى التعليق وقوع الطلاق اذا دخل فلان ولم تدخل هي (قوله
طلقت ثلاثا مع الواحدة الاولى) أي منها الواحدة الاولى شيخنا (قوله والثاني في غير الملك) فلا يقع
اجماعا الا عند ابن أبي ليلى (قوله خلافا زفر) اعتبارا له بالشرط الثاني وهذا لانهما كشي واحد الا ترى
ان الطلاق لا يقع الا بهما ثم الملك يشترط عند وجود الثاني فكذا عند الاول ولنسان حال وجود الشرط
الاول حال البقاء فلا يشترط فيه الملك لاستغنائه عنه في حالة البقاء وانما يشترط ذلك وقت التعليق زيلعي
(قوله ويبطل تنجيز الثلاث تعليقه) ومما يبطل به التعليق أيضا الحكم بالحاقه مرتد ابدار الحرب كما مر
وفوت محل البرنحوان كمت فلانا ودخلت هذه الدار فانت اوجعت بستانا وفي القية لا يخرج من
بخاري الا باذن هؤلاء الثلاثة فمن أحدهم لا يخرج لانه ان أفاق المجنون حث ولومات لا يثبت لبطلان
اليمين وستأني مسألة الكوز بفروعها نهر وبحر (قوله والاولى ان يرجع للزوج حتى يشمل الخ) وفي
البحر الاولى ان يعود الى الطلاق ولا يخفى ان اضافة المصدر لفسا له هي الاصل نهر (قوله لم يقع شيء)
لان المعلق انما هو طلقات هذا الملك وقد فانت نهر (قوله وقال زفر يقع معلق) هو يقول ان المعلق
مطلق الطلاق وقد بقي احتمال الوقوع بعد تنجيز الثلاث فتبقى اليمين فينزل الجزاء عند الشرط ولنسان
الجزاء طلقات هذا الملك لان اليمين انما تعد لطلاق يصلح جزاء ما طلقات ملك سيوجد فلا يصلح جزاء فاذا
ثبت تنجيز الجزاء بطلقات هذا الملك وقد فانت بالتنجيز فتبطل اليمين ضرورة بخلاف ما اذا أبا نهما عبادون
الثلاث لان الجزاء باق لبقاء محله فان قيل يشكل بما اذا قال لعبد ان دخلت الدار فانت حر ثم باعه لا تبطل
اليمين مع ان العبد لم يبق محلا ليمينه وبما اذا طلقها ثلاثا بعد ما ظاهر منها منجز أو معلقا بان قال ان دخلت
الدار فانت على كظهر أمي ثم تنجز الثلاث تبقى اليمين بالظهار وان فانت المملوك حتى لو تزوجها بعد زوج آخر
ودخلت الدار صار مظاهرا قلنا اما الاول فلان العبد بصفة الرق محل للعق وباليسع لم تغت تلك الصفة
حتى لو فانت بالعق لم تبقى اليمين وأما الثاني فلان الظهار يحريم الفعل لا يحريم المحل الاصل الا ان قيام
النكاح من شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط كالشهود في النكاح بخلاف الطلاق لانه يحريم المحل
الاصلي وقد فانت بتنجيز الثلاث فيفوت بقوات محله فافتراقا زيلعي (قوله لانه لو تنجزت نيتين) أي بعد
تعليق الواحدة فعادت اليه بعد زوج آخر ووجد الشرط حرمت عنده حرمة غليظة وعنده الامام الاعظم
وابي يوسف لا تحرم لان الزوج الثاني يهدم مادون الثلاث كما يهدم الثلاث عندهما وقال محمد لانه لا يهدم
فتعود عنده بما بقي من طلقات الملك الاول واما لو طلقها نيتين ثم عادت اليه بعد زوج آخر وقد كان علق
الثلاث ثم وجد المعلق عليه طلقت ثلاثا نساها ما عندهما فلو وقع المعلق كله لان الزوج الثاني يهدم
الواقع واما عند محمد فلو وقع واحدة من المعلق لان الثاني لا يهدم بحر (قوله لا يبطل التعليق) لان

صورتهما قال لسان كمت اباعمرو وأبا يوسف فانت طالق ثلاثا فطلقتها
واحدة فانت قضت عقبتها فكلمت أبا
عمرو ثم تزوجها فكلمت أبا يوسف
طلقت ثلاثا مع الواحدة الاولى والمسألة
على أربعة اوجه اما ان وجد الشرطان
في الملك فيقع ما بقي من الثلاث اجماعا
أو وجد في غير الملك فلا يقع اجماعا
أو وجد الاول في الملك والثاني في
غير الملك فلا يقع اجماعا أيضا أو وجد
الاول في غير الملك والثاني في الملك
فتطلق عندنا خلافا زفر (ويبطل
تنجيز الثلاث تعليقه) أي تعليق الثلاث
على ما يشترطه أكثر الكتب والاولى
أن يرجع الى الزوج حتى يشمل تعليق
الثلاث وما دون صورتهما قال لامرأته
ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها
ان دخلت الدار فانت طالق ثم طلقها
ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج آخر ثم
دخلت الدار لم يقع شيء وقال زفر يقع
معلق وانما قيد بالثلاث لانه لو تنجز
نيتين بعد التعليق لا يبطل التعليق
عندهما

الجزء باق لبقاء محله بحر (قوله وعند محمد طالق ما بقى من الطلاق) لم يظهر من هذه العبارة فرق بين قولهما وقول محمد لشدة إيجاز العبارة كما تعلم بمراجعة الزيلعي جوى (قوله ولو علق الثلاث أو العتق بالوطء) أي الجماع بأن قال إن وطئتك أو جامعته فانت كذا حدث بالتقاء المختاتين ولو فوى بالوطء الدوس بالقدم لم يصدق في صرفه الجماع لكن يحث به أيضا ولو قال إن وطئت كان على الدوس بالقدم اتفاقا أو بالتشائي الموافقة لها في شيء من الأشياء فالظاهر أنه لا يصدق أيضا (حكى) عن الطحاوي أنه كان على ابنه مسائل قائلا فيها أنا جامعناكم على كذا أو لستم جامعتمونا على كذا مریدا هذا المعنى فتبسمت فقال ما شأنك فتبسمت أيضا فلما أحس أنها ذهبت إلى الجماع المعروف غضب وفتح الاملاء وقال اللهم إني لأريد الحياة بعد هذا فبات بعد خمسة أيام وكان هذا في آخر عمره لأنه جاوز الثمانين أو التسعين بناء على الاختلاف في ولادته فقبل سنة تسع وعشرين ٢ وقيل ثلاثين ومائتين ولم يختلفوا في أن موته سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة وله من الكتب أحكام القرآن ومعاني الآثار ومشكل الآثار والمختصر الفقهي والشروط الكبير والصغير والوسط والمحاضر والسجلات والوصايا والقرائن وتاريخ كبير ومناقب أبي حنيفة والنوادر الفقهية والنوادر والحكايات واختلاف الفقه وعقيدة في أصول الدين وحكم أراخي مكنة وقصة الفتي والعنائم وشرح الجامع الصغير والكبير والعقيدة وغير ذلك نهر وله أيضا مسند ذكره المناوي في حرف الهمزة في الكلام على قوله عليه السلام أحقوا الشارب وأعفوا اللحى ولا تشبهوا باليهود وراه الطحاوي عن أنس بن مالك في مسنده وذكر أن طحي كسبي قرية من قرى مصر اه (قوله وعن أبي يوسف أنه أوجب المهر في البت أيضا) لوجود الجماع بالدوام بعد الثلاث وجه الظاهر أن الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا وحلف لا يدخل دابته الا صطبل وهي فيه لا يحث بماسا كما فيه زيلعي (قوله ولم يصير مراجعا) قال في البحر وخزم المصنف بقول محمد دليل على أنه المختار لأنه فعل واحد فليس لاخره حكم فعل على حدة وقيل ينبغي أن يصير مراجعا عند الكل لوجود المساس بشهوة كذا في المعراج وينبغي تصحيح قول أبي يوسف لظاهر دليله يعني المساس بشهوة اه (قوله الا اذا أوج نائسا ولو حكا) بأن حرك نفسه فإنه يجب عليه العقر ويصير مراجعا اتفاقا لكن لا يجب الحد ولقائل أن يقول هذا في الطلاق مسلم لوجود العدة ما في العتق فينبغي أن يجب مخلو الوطء عن الملك وشبهته وجوابه أن هذا ليس بابتداء فعل من كل وجه لاتحاد المجلس والمقصود نهر وهو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لأنه يجب مع الشبهة زيلعي (قوله وكذا لم يصير مراجعا به اذا كان الطلاق المعلق رجعا عند محمد) وعن محمد لو أن رجلا زنى بامرأة ثم تزوجها في تلك الحالة فان لبث على ذلك ولم ينزع وجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالعقد وان لم يستأنف الفعل لان دوامه على الفعل فوق الخلوة بعد العقد زيلعي قال في البحر وتخصيص الرواية بمحمد لا يدل على خلاف بل لانها رويت عنه دون غيره قال في النهر وهذا يشكل على ما مر فقد جعل لاخر هذا الفعل حكم على حدة انتهى وأقول لا اشكال فيه لان ما مر مني على ما هو المذهب عند محمد وما هنا رواية كما يفيد التعبير بعن جوى وفيه مع ما سبق عن البحر من قوله وتخصيص الرواية بمحمد الخ تأمل وفي البرازية لا يقر بها فاستلحق وجاءت وقضت منه حاجتها بحيث فيما عليه الفتوى ولو نأما لا يحث ولو قال لامته أن جامعته فانت حرة فالحيلة أن يبعها من غيره ثم يزوجها ويطلقها فتقبل لا إلى جزء ثم يشترها منه فيطأها فلا تعتق ولو حلف لا يغشاها وهو عليها فالحين على الانحراج ثم الادخال فان دام عليها لا يحث بحر (قوله وعند أبي يوسف يصير مراجعا) تقدم ترجمته (قوله لم تطلق هذه المرأة) يعني الجديدة كما في النهر لان التزوج عليها هو أن يدخل عليها من يشاركها في القسم ولم يوجد قيد بقوله عليك لأنه لو يقره بطلت الجديدة اه (قوله اذا كان في عدة الرجعي تطلق) ينبغي أن يقيد اذا أراد رجعتها لما مر من أنه لا يقسم لها الا عند هذه الارادة وهذه وارادة على المصنف نهر

٢ قوله وقيل ثلاثين أي تسع وثلاثين اه منه

وعند محمد طالق ما بقى من الطلاق وهو قول زفر والسافعي (ولو علق الثلاث) أو البائن (أو العتق بالوطء لم يجب العقر بالبت) بعد الطلاق أو يجب المهر بالبت (في الرجعي الا مراجعاه) أي بالبت أيضا (ولم يصير ان أوج نائسا) بعد الانحراج فانه يجب العقر فيها ويصير مراجعا بالاجماع صورته قال لا مرأته أو لامته ان جامعته فانت طالق أو انت حرة فلما جامعته فانت طالق أو انت حرة فلما التقي المختاتان ولبث ساعة لم يجب عليه العقر وكذا لم يصير مراجعا اذا كان الطلاق المعلق رجعا عند محمد وعند أبي يوسف يصير مراجعا (ولا تطلق في أن تكسرها عليك فهي طالق فتكسرها على أبي عدة) الطلاق (البائن) صورته قال لا مرأته ان تزوجت عليك فالتى ان تزوج طالق فطلق امرأته ملافا لئنا ثم تزوج امرأة أخرى في عدة لم تطلق هذه المرأة قوله في عدة البائن إشارة إلى أنه اذا كان في عدة الرجعي تطلق

(قوله ولا في قوله أنت طالق ان شاء الله) حاصله انه اذا علقه بمشيئة من لا تعلم مشيئته او بارادته او بمحبته
 او برضاه كالسائر والملائكة والجن والحائط او أشركه معه من تعلم مشيئته كان شاء الله وزيد بأداة هي ان
 او الا ان أو اذا أو ما أو الباء أو ان لم تطلق رواية الترمذي من حلف على عین وقال ان شاء الله لم يحنث نهر
 (تممة) جرى على لسانه من غير قصد لا يقع الطلاق لان لفظ الاستثناء وجد حقيقة وهو صريح فلا يقتصر
 الى النية كقوله أنت طالق زبلي فلا يشترط القصد ولا التلغظ بهما فلو تلفظ الطلاق وكتب الاستثناء
 موصولا او عكس او ازال الاستثناء بعد الكتابة لم يقع كما في العمادية ولا العلم بمعناه ولو اشهد بها أي بكلمة
 الاستثناء وهو لا يذکرها ان كان بحال لا يدري ما يجري على لسانه لغضب جازله لا اعتماد عليهما والا لادر
 عن البحر ثم المراد من قوله او عكس ان يكتب الطلاق ويتلفظ بالاستثناء على فور فراغه من الكتابة
 وليس المراد تقديم الاستثناء على الطلاق كما قد يتوهم (قوله متم لا سمعوا) بحيث لو قرب شخص أذنه
 الى فيه سمع فصيح استثناء الاصح در عن الخانية (قوله خلافا لما لك) لانه لو لم يشأ الله لما اجراه على لسانه
 والحجة عليه ما بينا من قوله عليه السلام من حلف على عین وقال ان شاء الله فقد استثنى في رواية النسائي
 وفي رواية الترمذي لم يحنث وقال تعالى حكاية عن موسى عليه السلام ستجدني ان شاء الله صابرا ولم يصبر
 ولم يكن بذلك مخلف الوعد لعلقه بمشيئة الله تعالى وما جرى على لسانه تعليق لا تطبيق زبلي (قوله وان
 ماتت قبل قوله ان شاء الله) لان الكلام خرج بالاستثناء عن ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب
 لا المبطل در لان الموجب يستدعي المحل والموت ينافي المحل فينافي الايجاب اما المبطل فيستدعي صحة
 الايجاب وهو قائم بالزوج والموت لا ينافيه بل يلائمه في الابطال عزى عن الكافي قيد بموتها لانه لو مات
 الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل بكلامه الشرط در روايتنا تعلم ارادته الاستثناء بقوله قبل ذلك
 اني اطلق امرأتى وأستثنى عزى (قوله لانه لو سكت ثبت حكم الصدر) ولا يبطل بان شاء الله وعن ابن
 عباس جوازه الى سنة وعنه جوازه أبدا روى ان امرأة انكرت على ابن عباس في ذلك وقالت لو كان ما قاله
 جائزا لم يكن لقوله تعالى وخذي يدك ضعفا فاضرب به ولا تحنث معنى روى ان أبا جعفر المنصور قال
 لابي خنيفة لم خالفت جدتي في الاستثناء المنفصل فقال له لحفظ الخلافة عليك فانك تأخذ عقد البيعة
 بالأيمان والعهود على وجوه العرب وسائر الناس فيخرجون من عندك ويستثنون فيخرجون
 عليك فقال أحسنت فاستر على زبلي (تممة) قال أنت طالق ثلاثا وثلاثا ان شاء الله وانت حروحو
 ان شاء الله تطلق ويعتق وقال لا تطلق ولا يعتق لان التكرار شائع في كلامهم فيحمل عليه تحميما
 لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط وله ان اللفظ الثاني لغواذ لا يفيد فوق ما يفيد الاول ولا وجه
 لكونه تأكيد لللفظ بالواو فيمنع المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع در روقيد المعطوف بكونه
 بلفظ المعطوف عليه احتراز عما لو كان مرادفه كما لو قال أنت حروعتين ان شاء الله فانه لا يجعل فاصلا
 ويصح الاستثناء شربلاية ثم التعليق بمشيئة الله اعدام وابطال له عندهما وعند أبي يوسف هو تعليق
 بشرط لا يوقف عليه فلا يقع كما لو علقه بمشيئة غائب وعمرة الخلاف تطهر في مواضع منها اذا قدم الشرط ولم
 يأت بالفاء في الجواب بان قال ان شاء الله أنت طالق فعندهما لا يقع لانه ابطال وعند أبي يوسف يقع وبه
 يقى در لان التعليق لا يصح الا بالابطال وهو الفاء كما لو قال ان دخلت الدار أنت طالق وكذا لو قال ان
 شاء الله وأنت طالق او قال كنت طلقك أمس ان شاء الله لا يقع عندهما خلافا لابي يوسف ومنها اذ اجمع
 بين عينين بان قال أنت طالق ان دخلت الدار وعبدى حران كمت زيدا ان شاء الله ينصرف الى الجملة
 الثانية عند أبي يوسف كالشرط وعندهما الى الكل ولو ادخله في الايقاعين بان قال أنت طالق وعبدى
 حران شاء الله ينصرف الى الكل بالاجماع ومنها اذا حلف لا يحلف بالطلاق أو باليمين بحيث بذلك عند أبي
 يوسف خلافا لهما وكذا اذا علقه بمشيئة من لا تظهر مشيئته كالجن والحائط والملائكة يكون تعليقا
 او ابطالا على الاختلاف المذكور ولو قال أنت طالق بمشيئة الله تعالى او بارادته او بمحبته او برضاه

(ولا تطلق في) قوله (أنت طالق) ان شاء الله (حال كونه) متصلا به (خلافاً) لما لك (وان ماتت قبل قوله ان شاء الله) وانما قيد بقوله متصلا لانه لو سكت ثبت حكم الصدر ولا يبطل بان شاء الله وهذا اذا سكت من غير ضرورة

لا يقع لانه ابطال او تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله لان حرف الباء لا لصاق وفي التعليق
 الصاق الجزاء بالشرط وان اضافه الى العبد كان تعليقاً منه فيقتصر على المجلس كقوله ان شاء فلان
 او اراد او احب او رضى فان علم العبد في المجلس وشاء وقع الطلاق در روان قال بحدك او بامر او بقضائه
 او بآذنه او بعلمه او بقدرته يقع في الحال سواء اضافه الى الله او الى العبد لانه يراد في مثله التخيير عما كقوله
 بحكم القاضي وان قال بحرف اللام يقع في الوجوه كلها لانه للتعليل كانه قال أنت طالق لدخولك الدار
 سواء اضافه الى الله او الى العبد وان ذكر بحرف في ان اضافه الى الله لا يقع في الوجوه كلها لافي العلم لانه
 يتركز للعلم وهو واقع ولانه لا يصح نفيه عن الله تعالى بحال لانه يعلم ما كان وما لم يكن فكان تعليقاً بامر
 موجود فيكون ايقاعاً ولا يلزم القدرة لان المراد بالقدرة هنا التقدير ويقدر شيئاً وقد لا يقدره حتى لو اراد به
 حقيقة قدرة الله تعالى يقع في الحال زباني (فالمحصل) ان هذه الالفاظ عشرة أربعة منها للتعليل وهي
 المشيئة والارادة والمهمة والرضى وستة ليست للتعليل وهي الامر والحكم والقضاء والاذن والعلم والقدرة
 والكل على وجهين اما ان تضاف الى الله او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلاثة اما ان تكون بالياء
 او باللام او بنى فكلاً باللام تميزه طلقاً وكذا الستة الاخيرة بالياء والاربعة الاولى تعليق ان اضيفت
 الى الله وتعليل ان اضيفت الى العبد وكلها بنى ان اضيفت الى الله تعليق الالعلم وان اضيفت الى العبد
 فالاربعة الاولى تعليق والباقي تعليق عيني (نقطة) ادعى الاستثناء وانكرته لا يقبل الابينة وعليه الفتوى
 (قوله اما اذا سككت للتفسير الخ) او اذا كانت طلق يازانية ان شاء الله صح الاستثناء كما في الخاتمة بخلاف
 المعامل للغو كانت طالق رجعيان شاء الله وقع وبأثنا لا يقع در لوقال رجعيان أو يائنا يسئل عن نيته
 فان عني الرجعي لا يقع وان عني البائن وقع واجمعوا انه لوقال أنت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله لم يقع
 ولوقال أنت طالق ثلاثا بواثن ان شاء الله وقع ولوقال واحدة باثنة ان شاء الله لم يقع نهر ومن الاستثناء أنت
 طالق لولا بولك أو لولا حسنك أو لولا اني احبك فلا يقع كما في الخاتمة ومنه سبحانه الله ذكره ابن الهمام في
 فتاواه در (قوله او نحوهما) كالجساء ولسعال وثقل اللسان أو امساك فم در (قوله وفي أنت طالق ثلاثا
 الخ) شروع في بيان الاستثناء الوضعي بعد الفراغ من العرفي والحق بالتعليق لا شرا كهما في منع الكلام
 من اثبات موجه الا ان الشرط يمنع الكل والاستثناء البعض وقدم المشيئة لمشايتها للشرط في منع الكل
 وذكر اداة التعليق غيرانه منع لا الى غاية والشرط منع الى غاية محققة ثم ان الاستثناء بيان بالا واحدة
 اخواتها اذا ما بعدهم لم يرد بحكم الصدر نهر ثم الاصل ان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا وشرط صحته ان
 يبقى ما يتكلم به بعد الاستثناء وهذا اذا كان الاستثناء متصلاً بصدر الكلام لانه مغير لصدوره في المسئلة
 الاولى الباقي بعد الاستثناء ثمة فيقعان وفي الثانية الباقي واحدة فتقع وفي الثالثة لم يبق بعد الاستثناء
 ما يتكلم به فيبطل الاستثناء جوي عن با كبير واعلم ان ثمة الاختلاف بيننا وبين الامام الشافعي في ان
 الاستثناء تكلم بالباقي عندنا وعند منعه للحكم بطريق المعارضة تظهر فيما اذا قال له على ألف الامانة
 او خمسين يلزمه تسعمائة للشك في الدخول وعنده تسعمائة وخمسون لانه داخل عنده بيقين والشك
 في الخرج ويشترط ان يكون متصلاً بخلاف العطف حيث يصح وان كان منفصلاً لكونه غير مغير عيني
 (قوله وفي ظاهر الرواية) يعني عن ابي يوسف كما هو ظاهر جوي (قوله وفي ثلاثا ثلاثا ثلاثا) لان
 استثناء الكل باطل ان كان بلفظ الصدر ومساويه وان بغيرهما كنسائي طواق الا هو لاء أو الازينب
 وعجرة وهند وعبيدي احرار الا هو لاء والاسالماء وغانما وراشد او هم الكل صح در وقوله ان كان بلفظ الصدر
 او مساويه الاول هو مسئلة المتن والثاني كقوله عبيدي احرار الا ماليكي ويعتبر كونه كلاً وبعضاً من جملة
 الكلام لأمس جملة الكلام الذي يحكم به حخته في أنت طالق عشرة الا تسع يقع واحدة والثمانية يقع ثنتان
 وهكذا ثم كون المستغرق لغواً مقيداً بما اذا لم يكن بعده استثناء آخر يكون جزءاً للصدر فان كان صح وعلى
 هذا تفرع ما لوقال أنت طالق ثلاثا ثلاثا لا واحدة يقع واحدة نهر ويصح انك تسقط الواحدة الاخيرة

اما اذا سككت للتفسير أو العطف
 أو نحوهما فهو لا يمنع الاتصال
 (قوله) أنت طالق ثلاثا لا واحدة
 يقع ثنتان وفي الاثنتين يقع واحدة
 وعن ابي يوسف انه لا يصح استثناء
 الاكثر وفي ظاهر الرواية لا فرق
 (قوله) أنت طالق ثلاثا (الا
 ثلاثا) يقع (ثلاث)

عما يليها وهو الثلاث فيبقى اثنان تسقطهما من الثلاث الاولى ليبقى واحدة موقعة ولو قال الاثنتين
الا واحدة وقعت ثنتان لان الاستثناء اذا تعدد بلا واو كان الكل اسقاطا عما يليه فيسلم ان كل فرد
اسقاط من الصدر وكل شفع جبرله ولو قال انت طالق ثلاثا الا واحدة وثنتين طو لب بالبيان فان مات
قبله طلقت واحدة في رواية ابن سماعة عن ابي يوسف وهو قول محمد وهو الصحيح لانه وقع الشك في
الثمانية فلا تقع بالشك نهر ولو قال له على عشرة لا تسعة الا ثمانية الاسبعة الستة الا خمسة الا أربعة
الا ثلاثة الا اثنين الا واحدة لزمه خمسة بحر عن المحيط وطريقة أخرى لمعرفتها تأخذ الثلاث بيمينك
والثنتين بيسارك والواحدة بيمينك ثم تسقط ما اجتمع في يسارك مما اجتمع في يمينك فبقي فهو الواقع
اه واذا علمت بطريق اسقاط كل فرد من الصدر فعنا اذا سقطت التسعة من العشرة يبقى واحد يصير
بالثمانية يكون المجموع تسعة فتسقط منها السبعة يبقى اثنان تجبرهما بالسته ثم تسقط من المجموع الخمسة
يبقى ثلاثة تجبرها بالاربعة ثم تطرح من المجموع الثلاثة يبقى اربعة تجبرها بالاثنتين ثم تطرح من المجموع
الواحد يبقى خمسة وهو الجواب وعلى الطريقة الاخرى اذا أخذت التسعة باليمين والثمانية باليسار والسبعة
باليمين والسته باليسار وهكذا الى أن تأخذ الواحدة باليمين يجتمع في اليمين خمسة وعشرون وفي الشمال
عشرون وباسقاطها مما في اليمين يبقى الجواب وأقرب منه ان تسقط الاخير من متلوه ثم ما بقي من متلوه
وهكذا فبقي فهو المطلوب ولما كان المرض من العوارض أنريانه عن حكم الاصل وهو الصحة فقال

(باب طلاق المريض)*

ويقال له الفار أيضا وبه عنون بعض المتأخرين لان حكم الباب لا يختص بالمريض والمسنف كغيره انما
ترجم به نظرا الى اصله نهر لذكر قال المحوى اراد بالمريض ما يعجز المحقق والمحكمي كالمقرب للقتل
وعلى هذا الترجمة مساوية لما ترجم به بعض المتأخرين (فرع) الشخص الصحيح في فشو الطاعون
كالمريض عند الشافعية وفي الفتح لم أره لما أخذناه لكن قواعدهم تقتضي انه كالصحيح قال في الاشياء
غايته ان يكون كالذي طلق وهو في صف القتال وأقره في النهر والمحوي قال في الشريعة ليلية وليس مسلما
اذ لا مسألة بين من هو مع قوم يدفعون عنه في الصف وبين من هو مع قوم هم مثله ليس لهم قوة الدفع
عن احد الخ وفيه نظر لا يخفى والمراد من فشو الطاعون انتشاره قال في القاموس فشاخبره وفضله
فشاو فشاو فشايا انتشر والفواشي ما انتشر من المال كالغم السائمة والابل وغيرها الخ (قوله في حد
المريض) فيه ان التعديدا انما يكون للحقيقة لا للذات اللهم الا ان يقال اراد بالحد التفسير جوى وحده
بالنسبة لجواز ترك القيام في الصلاة أن يكون بحيث يلحقه بالقيام ضرر على الاصح كافي الجوهره وعلم من
كلامهم انه لا يجوز للزوج المريض التطليق لتعلق حقها بماله الا اذا رضيت به بحر وقوله في النهر وفيه
نظر لان الشارع حيث رد عليه قصده لم يكن آتيا الا بصورة الابطال لا بحقيقة فيه فيه نظر لان رد الشارع
قصده لا ينافي حصول المحرمة بالاقدام على ما هو معصية جوى (قوله ان يقوم بنفسه) أي بقوة نفسه
وفيه ان القيام اذا وصل بالباء لم يكن معناه الانتصاب جوى وانما يكون معناه انه ولى امر نفسه فلم يكن
مولى عليه شيخنا (قوله والصحيح انه اذا امكنه الخ) كذا قاله المصنف في الكافي وقال الزبلي والصحيح
ان من عجز عن قضاء حوائجه خارج البيت فهو مريض وان امكنه القيام به في البيت اذ ليس كل
مريض يعجز عن القيام به في البيت كالقيام للبول والغائط فكلام الشارح مخالف لما في الزبلي وبوافق
ما في الشريعة ليلية عن الكمال ونصه اذا امكنه القيام به في البيت لا خارجه فالصحيح انه صحيح اه ومنه تعلم
ما وقع في عبارة بعضهم حيث ذكر ان ما ذكره الشارح موافق لما في الزبلي ومخالف لما ذكره الكمال
وليس كذلك فالصواب في عبارته العكس ومنشأ هذا انه سقط من نسخته حرف النفي من قوله لا يكون

* (باب طلاق المريض)
واختلفوا في حد المريض قيل هو
الذي لا يقدر ان يقوم بنفسه الا ان
يقع انسان وقيل هو الذي يكون
صاحب فراش وان كان يقوم بنفسه
وفي الجامع الصغير الخافى فسر كونه
صاحب فراش بان لا يقوم بحوائجه
الا بكافة ومشقة وكان الغالب من
حاله المساك والصحيح انه اذا امكنه
القيام بحوائجه في البيت

مريضاً والمقعد والمفلوج مادام يزاد ما به فهو مريض فان صار قديماً ولم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره درر وقوله فان صار قديماً أي بأن استمر سنة (قوله ولا يمكنه القيام خارج البيت) كجهز الفقيه عن الاتيان الى المسجد ويجوز السوق عن الاتيان الى مكانه فاما من يذهب ويحيى فلا وهو الصحيح وهذا في حقه اما في حقها فيعتبر عجزها عن القيام بمصالحها داخل البيت كذاني البرازية وزاد في فتح القدير ما ذكره الشارح (قوله والمرأ إذا كانت الخ) كذاني فتح القدير ونصه اذا لم يمكنها الصعود الى السطح فهي مريضة اه قال في الشريعة ليلية وهذا مذكور في الذخيرة والاولى ما في النهر عن البرازية بان تجز عن المصالح الداخلة ومقتضاه أنها لو قدرت على نحو الطبخ دون صعود السطح لم تكن مريضة وهو الظاهر اه والحامل اذا أخذها الطلق كالمريضة درر ولم يقيد به بما اذا تم لها ستة أشهر كافي الزيلعي ولهذا قال في الشريعة ليلية ولا يخفى ان العادة صعوبة طلق السقط بما هو أشد في تمام المدة اه واختلف في تفسير الطلق فقيل هو الوجب الذي لا يسكن حتى تموت او تلد وقيل وان سكن لان الوجع يسكن نارة ويهيج أخرى والاول اوجه اه فعلى ما هو الاوجه اذا جاءت الفرقة من جهتها بعد سكون الطلق ثم ماتت لا يرث منها (قوله طلقها رجعيًا وابائنا) طائعا احترازًا عما لو أكرهه على طلاقها فانها لا ترث كما لو أكرهت على سؤالها الطلاق حيث ترث كما في القنية وعرف منه انه لو جامعها ابنه مكرهه فانها ترث ولم يقيد به لان الطواعية هي الاصل فصرف المطلق اليها نعم الطلاق ليس بقيد بل كذلك لو أبانها بخيار بلوغ وتقيل أمها وبنتها وردته كما في البدائع وكأنه أراد به كل فرقة جاءت من قبله نهر (قوله أي امرأة حرة مسلمة) فلو كانت أمة أو ذمية لا ترث حيث كان هو مسلماً وان كان فاراً بقي ان ظاهر صديع الشارح ان العبرة بأهلية الارث عند الطلاق الرجعي كما في الباش وليس كذلك بل العبرة في الرجعي بالأهلية عند الموت حتى لو كانت الزوجة رقيقة أو كافرة ثم اعتقت وأسلمت ومات وهي في العدة يجري التوارث بينهما شيخ شاهين بخلاف الباش فانه يشترط فيه الأهلية لليراث وقت الطلاق والموت وما بينهما بغيرها في الزيلعي من تقييدها انهما منه اذا طلقها بعد ما تعلق حقها بما له بقوله وكانت وقت الطلاق ممن ترثه الخ يتعين جملة على خصوص الباش لا ما يعرجي (قوله رجعيًا) كان ينبغي حذف الرجعي من هذا الباب لانها فيه ترث ولو طلقها في الصحة ما بقيت العدة بخلاف الباش فانها لا ترثه الا اذا كان في المرض وانقضى أحسن القدوري في اقتصاره على الباش نهر (قوله بغير رضاها) صوابه التأخير بان يقال ابائنا او ثلثا بغير رضاها فيكون تصريحاً بمفهوم قوله الا في وان أبانها بمرها الخ اذ لا يصح جعله قيداً في الرجعي لما سيأتي انها لو سألتها الطلاق الرجعي فأبانتها غليظة أو خفيفة ومات وهي في العدة وترثه (قوله او ثلثا) فيه ان الثلاث من افراد الباش فلا يصح عطفه بأوجوي (قوله في مرضه) قيد للباش لهما على خلاف القاعدة الاصلية حموي لان النكاح في الرجعي قائم ولم يذم ليرثها ان ماتت بخلاف الباش حتى لو أبانها في صحته ثم مات لا ترث سواء مرض بعد الابانة أو لا وسواء ماتت في العدة باقية أو لا وأما في الرجعي فترث منه مطلقاً اذا مات وهي في العدة بخلاف الباش لان السبب هو النكاح وقد زال فلا ترثه كما لا يرثها وقوله في مرضه أي المتصل بالموت حتى لو صح ثم مات في عدتها لم ترث اما اذا لم يصح حتى قتل او مات من غيره ورثت وكذا لو ولد لها طلقها بمرضه كما صححه في الحانية او وكل به وهو صحيح فأوقعه حال مرضه قادر على عزله لا اذا لم يقدر كما في الظهيرية وفي الكافي قال لزوجه احدًا كما طالق ثم بين ذلك في المرض صار بالموت فاراً أقول وعلى هذا فينبغي انه لو حلف وهو صحيح لم يكن حنث وهو مريض فيمنه في واحدة انه يكون فاراً ولم أره ولو كذبها الورثة بعد الموت في كور الطلاق فيه فالقول لها لانهم يدعون الحرمان بالطلاق في الصحة وهي تنكر كما لو قالت طلقني وهوناً ثم قالوا في اليقظة بخلاف ما لو كانت الزوجة أمة فادعت العتق قبل موته وقالت الورثة انما كان بعده حيث يكون القول لهم ولا يعتبر قول مولاهما كما لو ادعت انها أسلمت في حياته وقالت الورثة أسلمت بعد موته فالقول لهم والقول لها انه مات قبل انقضاء عدتها مع اليقين فان نكحت

ولا يمكنه القيام خارج البيت لا يكون مريضاً مرض الموت والمرأة اذا كانت بحيث لا يمكنها القيام للصعود على السطح كانت مريضة والا لا لو (طلقها) أي امرأة حرة مسلمة (رجعيًا) بغير رضاها (او ابائنا) او ثلثا (في مرضه)

لا ارث لها ولو تزوجت قبل موته ثم قالت لم تنقض عدتي لا يقبل قوله ولو لم يتزوج لكتم اقلنا ايست ثم مات بعد مضي ثلاثة اشهر من وقت اقرارها الميراث لها واعلم انه لو ارتد وهو صحيح وقتل على رذته او محق بدارا محرب ورثته بخلاف رذتها وهي صحيحة والفرق ان رذته في معنى مرض موته بخلاف رذتها اما لو ارتدت وهي مريضة ورثها نهر وبحر واذا صار فارا بان طلقها بعد ما تعلق حقها بعالمه وكانت وقت الطلاق اي البائن من ترثه بان كانا حزين متعدي الدين رد عليه قصده بخلاف ما اذا كانت كافرة وهو مسلم او كانا مملوكين او احدهما وقت الطلاق ثم زال المانع حيث لا ترث لعدم تعلق حقها بعالمه وقت الطلاق فلا يكون فارا حوى عن ابن الشلبى (قوله ومات) ولو غير ما ذكر هو المذهب شرعا لئلا يسهل عن المواهب وليس المراد انه مات بسبب آخر بعد البر من مرضه بدليل ما سياتى في المتن من قوله ولو ابانها في مرضه فصحت لم ترث فيسبب موته لانها لو ماتت وهي مريضة في العدة لم يرثها الزوج لانه بطلانها اياها مرضى باسقاط حقه نهر وقوله بطلانها اي البائن لما صرح به الزيلعي فيما سياتى عند قول المصنف والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء حيث قال ولهذا تناولها الغلظة الا زواج في آية الموارث واللعان وفي عدة الوفاة حتى جرى التوارث واللعان بينهما ووجبت عدة الوفاة عليها (قوله ورثت) لشبوت الفرار بهذه الاشياء سواء علم اهليتها لارثه او لا حتى لو كانت أمة اعتقها المولى او كتبية اسلمت ولم يعلم حتى ابانها في مرضه ورثت كما في الظهيرية وفي الحامية قال المولى لامته أنت حرة غدا وقال الزوج انت طالق ثلاثا بعد غدا ن علم بكلام المولى كان فارا والا لانهر لانها لم تكن أهلا للارث وقت التعليق بحر (قوله وكذا لا ترث اذا طلقها قبل الدخول) ولو بعد المحلوة فان الارث من الاحكام التي لم تقم المحلوة مقام الوطء فيها (قوله وقال مالك ترث امرأة الفسار المخ) هذا قول ابن أبي ليلى وأحمد وأما مالك في ورثتها وان تزوجت بازواج شيخنا عن المحبي وكذا عبارة الزيلعي تدل على ذلك ايضا غير انه لم يذكر أحمد مع ابن أبي ليلى حيث قال بعد ان ذكر ان الزوجية سبب ارثها في مرض موته والزوج قصدا بطلاله فيرد عليه قصده بتأخير عمله الى انقضاء العدة مانصه ولا يمكن انقضاء السبب بعد انقضاء العدة لانه يؤدي الى تورثها من زوجين والى تورث ثمان نسوة او أكثر من رجل واحد وهذا يعلم فساد قول مالك انها ترث بعد انقضاء عدتها ولو تزوجت بعشرة ازواج وقول ابن أبي ليلى ما لم يتزوج لانه لا يعلم في الشرع ولم يجعل الارث لاكثر من أربع نسوة اه (قوله وقال الشافعي لا ترث في البائن) وهو القياس لان السبب قد ارتفع قبل الموت وجه الاستحسان ما روى ان عثمان ورثت تماضر بنت الاصبع امرأة عبد الرحمن بن عوف وكان قد ابانها في مرضه بمحض من العجوبة من غير تكثير فصارا جاعا زيلعي (قوله او اختلعت منه) يوهان الاختلاع لا يكون بامرهما حوى اي لان اختلاعهما منه لا يكون بدون أمرها اذا المراد بامرهما رضاها قيد باختلاعهما لان اختلاع الاجنبي لا يبطل ارثها وفي الحامية ابانها في مرضه ثم قال لها ان تزوجتك فانت طالق ثلاثا فتزوجها في العدة ومات في مرضه لم ترث لانه موت في عدة مستقلة فابطل حكم الفرار بالطلاق الاول والثاني وان وقع الا ان شرطه وهو التزوج حصل بفعله ما فلا يكون فرارا خلافا لمحمد نهر (قوله لم ترث) لانها رضيت باسقاط حقها وفي كلامه اشارة الى انها لو فارقت به بجا وعنف او خيار بلوغ او عتقها لم ترث ولو وجدت هذه الامور منها حال مرضها ورثها كذا في الشرح والمذكور في الجامع ان في الفقرة بالمجب والعنة واللعان لا يرثها لانها طلاق فكانت مضافة اليه وخزم به في السكافي وقالوا لو طلقت نفسها في محنته او مرضه فجاز له الزوج في مرضه ورثته مع ان تطبيقها طاهر في رضاها به وأجاب الزيلعي وغيره بان المبطل للارث انما هو اجازته وانت خبير بان هذا لا يجدي نفعا فيما اذا كان الطلاق في مرضه اذ دليل الرضى فيه قائم نهر فان قلت أمرها بالطلاق لا يزيد على قولها اسقطت ميراثي منك ونم لا يسقط قلت أجيب بان الميراث لا يمتثل السقوط مقصودا ولكن سببه وهو الزوجية يتمثل الرضى وسياق في كتاب الوقف ان الاستحقاق المشروط كالارث لا يسقط بالاسقاط قال المحوى في حاشية الاشياء عن قاضيان

ومات في عدتها ورثت (المرأة)
(وبعدها) اي بعد العدة (لا ترث)
مطلقا سواء تزوجت أولا وكذا لا ترث
اذا طلقها قبل الدخول وقال مالك
ترث امرأة العار بعد العدة قبل ان
تتزوج بزواج آخر وقال الشافعي
لا ترث في البائن (وان ابانها بامرهما
او اختلعت منه او اختارت نفسها
تتفويضه) ثم مات وهي في العدة (لم
ترث)

وهو الذي يجب القطع به ونقل شيخنا عن فتاوى الطرابلسي ان التصديق المخالف لشرط الواقف باطل خلافا لما في الاشياء من انه يعتبر حال حياته (قوله وفي قولها طلقني رجعية الخ) ولو قال وفي طلقني فابانتها ورثت لكان افودوا خصر اذ يعلم منه ما لو نصت على الرجعي او وقع ثلاثا بالاولى نهر اما ارثها فيما اذا سألته الرجعي فظاهر واما فيما اذا اطلقته عن التقييد فلان مطلق الطلاق ينصرف الى الواحد الرجعي والرضي به ليس رضى ببطلان الحق (قوله وان ابانتها بأمرها) لو قال برضاها لكان اشمل فانه يتناول ما اذا قال لها اختاري فاختارت نفسها دون قوله بأمرها جوى عن البرجندی (قوله فاقرب لها بدين) مهرا كان او غيره جوى عن البرجندی (قوله فلها الاقل) ثم ما تأخذه له حكم الميراث حتى اذا توى بعض التركة يتوى على الكل وله حكم الدين حتى كان للورثة ان يعطوها من غير التركة اعتبارا ازعمها زيلعي (قوله وعندهما الخ) لهما ان دليل التهمة وهي العدة قائمة في الاولى فيدار المحكم عليه ولا عدة في الثانية فانه عدت التهمة ولهذا يجوز له ان يتزوج أختها ودفع الزكاة اليها والشهادة لها لان التهمة أمر باطن لا يوقف عليها فيسدار المحكم على دليلها وهي العدة كما أدمر المحكم على النكاح والقربة حتى امتنع بهما هذه الاحكام ولا يخيصة انه لما مرض والنكاح قائم حقيقة او ظاهر اصرار متمهما بالاقرار والوصية لها لان الزوجين قد تغفقا على الاقرار بالطلاق وانقضاء العدة لينفتح لها بالاقرار او الوصية ما هو اكثر من الارث فترد الزيادة لهذه التهمة ولا تتم في قدر الميراث فيصح وكذا التهمة في حق الزكاة والزوج والشهادة لانهما لا يتواضعا عادة لهذه الاحكام زيلعي وظاهره انه اذا أقرب بالطلاق منذ زمان وصدقته ان تعتبر العدة من وقت الطلاق بدليل انهم اتفقوا ههنا انه يجوز له دفع الزكاة اليها وشهادته لها قال في البحر وهو خلاف ما صرحوا به في العدة من ان الفتوى على ان العدة تعتبر من وقت الاقرار كما في الهداية والخانية وغيرهما فلا يثبت شيء من هذه الاحكام ولا تزوجه بأختها وأربع سواها أيضا لظهور التهمة في اقراره وصيته اه (قوله ثم انه يجب العدة في الاولى) من وقت الطلاق بالاتفاق واما في الثانية فالفتوى على ان ابتداءها من وقت الاقرار فبالتهمة الموضوعة كما قدمناه ولومات بعدم مضيا من وقت الاقرار فلها جميع ما أوصى به او أقر در عن العمادية (قوله وعند زفر لها جميع ما أقر أو أوصى في الصورة الاولى) فيه خلل جوى عن الغنيمي ووجه المخلل ان قوله في الصورة الاولى صوابه في صورتين فان قلت ليس المخلل قاصرا على ما ذكره الغنيمي لان في قول الشارح وعندهما يجوز اقراره وصيته في الثانية خلافا أيضا لآل ترى الى قول الزيلعي والرازي وأبو يوسف ومحمد مع زفر في الاولى ومع أبي حنيفة في الثانية قلت ليس في كلام الشارح خلل من هذا الوجه بل المخلل في كلام الزيلعي والرازي والصواب ان يقال وأبو يوسف ومحمد مع زفر في المسئلة الثانية ومع أبي حنيفة في الاولى قال الشلي وقول الزيلعي ولهما ان دليل التهمة وهي العدة قائمة في الاولى يؤيد وجه الصواب (قوله او قدم ليقتل بقود) وما في الدرر من قوله اوركب سقينة فانكسرت تعقبه في الشرع بلالية بان كسرها ليس شرطا بل كذلك لو تلاطمت الامواج وخيف الغرق كما في البحر من المبسوط والبدائع وقيد الاسيحياني بان يكون من ذلك الموج أما لو سكن ثم مات لارث اه قال في الشرع بلالية ولا يخفى ان هذا شرطا كونه فارا فلا يختص بهذه الصورة اه ثم ظهر لي ان التقييد بقوله فانكسرت لا ينافي ما وقع التصريح به في كلام غيره مما يفيد ثبوت حكم الفرار بمجرد تلاطم الامواج اذا خيف الغرق ولو بدون كسرها ان يحمل ما ذكره من قوله فانكسرت على ما اذا كان بدون تلاطم الامواج (قوله اورجهم في الزنى) فيه ان الرجم لا يكون في غير الزنى جوى وفيه أنه قد قدم ان الاصل في القيود ان تكون لبيان الواقع (قوله ان مات في ذلك الوجه او قتل) لا فرق بين ان يكون بهذا السبب او بسبب آخر ولهذا قال في الاصل مريض أبان زوجته ثم قتل ورثته نهر وقول المصنف اقول صريح في ان المقتول ليس ميتا بعمره وهو قول المحكم جوى وفيه نظرا ذليس في كلامه ما يشعر بذلك فضلا عن ان يكون صريحا فيه

(وفي قولها) طلقني رجعية فطلعتها ثلاثا ورثت (وانما قيد بالرجعية لانها لو قالت طلقني بائنة وابانتها لارثت كما تقدم آنفا) وان ابانتها بأمرها في مرضه او تصادقا عليها (أي على العدة) أي ان (في العدة) على (مضى العدة) وان قال طلقها بائنا في مرضه بأمرها وان قال طلقها بائنا في الطلاق البائن كان في طلقها في مرضه ان الطلاق البائن كان في مرضه وقد مضت عدتك فصداقه محتى ولما بدى (او وصى لها) بوصية (فاقر) لها بدين (فلها الاقل) وعندهما في صورتين (عند أبي حنيفة وعندهما ازيمها) عند أبي حنيفة في الثانية ثم انه يجوز اقراره وصيته في الصورة الاولى وعند زفر لها جميع نعم العدة في الاولى وعند زفر لها جميع نعم العدة في الصورة الاولى (ومن ما أقر أو وصى في الصورة الاولى) أي بارز رجلا او قدم ليقتل بقود (أي قصاص (اورجهم) في الزنى (فابانتها) عقب هذه الاشياء (ورثت ان مات في ذلك الوجه او قتل) وهي في العدة

(قوله وعن أبي حنيفة في النودار الخ) يمكن جملة على ما إذا كان المبارز من أقرانه أو دونه بناء على ما ذكره في النهر من أن المسئلة قيدا لبعضهم بما إذا علم أن المبارز ليس من أقرانه بل أقوى منه أه فلا يخالف حينئذ ما عشي عليه المصنف في المتن (قوله ولو محصورا أو في صف القتال لا) لغلبة السلامة عني (قوله ولو علق طلاقها) يعني البائن ولم يقيد به اكتفاء بما مر أول الباب وهذا لأن قوله وهم في المرض أو الشرط فقط انما يتم في البائن نهر ووجهه انما في الرجعي ثرت مطلقا سواء كانا في الصحة أو المرض وفي التعبير بال تعليق تسامح اذا التعليق ما كان بفعل على خطر الوجود ويجوز الشهر كاش لا محالة فهو اذا وما أشبهه إضافة لا تعليق وقد يقال أراد بال تعليق ما هو والاعم من ان يكون حقيقة أو صورة جوى وهذه المسئلة على أربعة أوجه اما أن يعلق الطلاق بجي الزمان أو بفعل أجنبي أو بفعل نفسه أو بفعل المرأة وكل وجه على وجهين اما أن يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض أو كافي في المرض أما الوجهان الأولان أعني ما اذا علقه بجي الزمان أو بفعل أجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم يثرب وأما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فثرب كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة أو في المرض وكان الفعل ماله منه بدا ولا لانه صار قاصدا ابطال حقه بال تعليق والشرط أو بالشرط وحده لان الشرط شبهها بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجهه واضطراره لا يطل حتى غيره كاتلاف مال الغير حال الاضطراب أو النوم وأما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان فعلا لها منه بد لم يثرب مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض أو كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط درر وزيلج ومنه يستفاد ان هذه المسئلة تنقسم الى ستة عشر وجها لان التعليق اما ان يكون بجي الوقت أو بفعل أجنبي أو بفعله أو فعلها وكل وجه على أربعة أوجه لان التعليق والشرط اما أن يوجد في الصحة أو في المرض أو يوجد أحدهما دون الآخر نهر وشره بالية (قوله بفعل أجنبي) أراد به غير الزوجين لا خصوصه اذ لو علق طلاقها بفعل ولد هامة كان كالاجنبي نهر سواء كان له منه بدا ولا بحر (قوله أو بفعل نفسه مطلقا الخ) وانما لم يفرق بين الضروري وغيره في فعل الزوج لانه كان له من التعليق بدوان لم يكن له من الفعل بد جوى عن البرجندی (قوله وكلام الابوين) وذو الرحم المحرم جوى عن البرجندی (قوله وعند محمد وزفر لا ثرب في الصورة الأخيرة) ذكر في غير السلام في مبسوطه ان الصحيح في هذه المسئلة ما قاله محمد ووجهه ان الزوج لم يباشر العلة بدما تعلق حقه بما له ولا الشرط فلا يكون متعديا وبه ثبت الفرار أو بخنيفة وأبو يوسف يقولان انهما مضطرة في تحصيل الشرط من قبل الزوج لانها ان لم تقدم تخاف على نفسها أو دينها وان أقدمت يسقط حقه وهذا الاضطراب من جهة الزوج فنقل اليه كما ينقل الى المكره والى الشاهد واعلم ان قول الشارح وعند محمد وزفر الخ مخالف لما في الزيلج والصواب الموافق لكلام الزيلج عدم ذكر زفره نافع محمد والصواب أن يذكر خلافة فيها سيجي من قول الشارح وكما اذا علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجي الوقت في الصحة وجد الشرط في المرض بان يقال وعند زفر ثرت لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فكان تطبيقا بعد تعلق حقه بما له ولنا انه كالمجز عنه حكما لا قصدا وهذا الوجود الشرط وهو مجنون يقع ولو كان قصدا لما وقع لعدم القصد منه وهذا لو حلف أن لا يطلق بعد ما علق مالا بها بشرط ثم وجد الشرط لا يحنث ولو كان قصدا لحنث ولانه لم يوجد منه صنع بعد تعلق حقه بما له ولا هو ممكن من منع فعل الأجنبي وجي الزمان فلم يكن متعديا والفرار بالتعدي ولهذا شرط في المختصر أن يكونا في المرض بقوله والتعليق والشرط في مرضه زيلج (قوله ككلام زيد غير مديون) سواء كان التعليق والشرط في المرض أو الشرط فقط لانها رضيت بالشرط الرضي به يكون رضى بالمشروط (قوله وكما اذا علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجي الوقت الخ) تقدم الكلام عليه وما في العيني من انها ثرت في الوجه الرابع واثنا من صوابه

وعن أبي حنيفة في النودار فمن خرج للبراز رأى للمبارزة لا يكون فارا فلا ثرب (ولو) كان (محصورا) أي ممنوعا في حصن فطلق امرأته بائنا (أو) كان موازيا للعدو (في صف القتال) فطلق امرأته بائنا (لا) ثرب (ولو علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجي وقت) بان قال ان دخل فلان الدار واذا جاع رأس الشهر ان دخل فلان الدار (و) علق طلاقها (بفعل) فانت طالق (و) علق طلاقها (بفعل) والشرط في مرضه (أو) علق طلاقها (بفعل) نفسه (مطلقا سواء كان ماله بد منه ولا بدله منه) أي التعليق (فقط) أي (في مرضه أو الشرط) في مرضه (بفعلها) دون التعليق (أو) علق طلاقها (بفعلها) (و) الحال انه لا بد لها منه (كالاكل والشرب وكلام الابوين وصوم الغرض وصلاته وتقاضي الدين والقيام والقعود) أي التعليق والشرط (في المرض أو الشرط) فيه دون التعليق (ورثت) المرأة في جميع الصور وعند زفر ومحمد لا ثرب في الصورة الأخيرة (وفي غيرها) أي في غير هذه الوجوه المذكورة (لا) ثرب كما اذا علق طلاقها بفعلها والفعل مما لها بد منه ككلام زيد غير مديون وكما اذا علق طلاقها بفعل أجنبي أو بجي وقت في الصحة وجد الشرط في المرض (ومات) بانها في مرضه فصيح (المريض) فانت بائنا (أو) بانها فارتدت فانت بائنا (وهي في العدة)

لا يترث شيخ شاهين (قوله لم ترث في الصورتين) أما في الوجه الأول فلأنه بالبرهنة ليس به مرض الموت
وأما في الثاني فلأنه بارتدادها بطلت أهلية الارتث فلا سلام لا يعود السبب بخلاف النفقة حيث تعود
لأن سقوطها لغوات الاحتباس فإذا استلمت عادت إلى حبسه فتعود عيني (قوله وقال زفر ترث في الصورة
الأولى) لأنه صار متهما بالفرار حين طلقها ظانا أنه مرض الموت عيني (قوله والمسئلة بجعلها) أي بعد
ما أبانها فانها ترث لأن المحرمة ثبتت بفعله بخلاف ما إذا طأ وعته ابتداء لأن الفرقة من جهتها فلم يكن فارا
وكذا إذا طلقها رجعا ثم طأ وعته لا ترث لأن الرجعي لا يزيل النكاح فتكون المحرمة مضافة إلى المطاوعة
وهو فعلها باختيارها بخلاف ما إذا طأ وعته بعد ما أبانها لأن المحرمة ثبتت بفعله فصار به فارا تعلق حقها
بجعله ولا يبطل بثبوت المحرمة لأنها لا تنافي الارتث بخلاف الردة بعد الابانة لانها تنافي أهلية الارتث زيلعي
(قوله قذف امرأته وهو صحيح) تقييده بالحصة لا للاحتراز عما لو كان في المرض بل ليعلم المحكم فيه بالأولى
أو نقول إنما قيد به لأن فيه خلاف محمد كما سيذكره الشارح إذا اختلف له إذا كان في المرض (قوله وفرق
بينهما) أي في مرض موته (قوله مريضا) جعله في النهر قيدافهما أي اللعان والإيلاء وكذا استفاد من
الزيلعي وهو كذلك إذ لو وقعت الفرقة باللعان في صحته ثم مات لا ترث ولهذا قيد شيخنا إطلاق قول
الشارح فيما سبق من قوله ولا عن وفرق بينهما بقوله في مرض موته وعنه يعلم مافي العيني من قوله وأشار
إلى كون الإيلاء في المرض بقوله مريضا الخ لا يهاهما أن المرض في جانب اللعان غير معتبر وليس كذلك
(قوله ورثت) أما في اللعان فلا لأنه ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للراءة منه إذا لا بد لها من الخصومة
لدفع العار عن نفسها فكانت مضطرة فلا يبطل حقها به وأما في الإيلاء فانه بمنزلة تعليق الطلاق بمضي
الزمان فكأنه قال لها إذا مضى أربعة أشهر فانت بائن دروزيلعي (قوله وقال محمد لا ترث في الأولى)
أشار شيخنا إلى أنه أراد بالأولى ما سبق من قوله قذف امرأته وهو صحيح وجعلها أولى يستقيم بالنسبة
لما بعدها من مسئلة الإيلاء فسقط ما عساه أن يقال صواب العبارة في الثانية (قوله لا ترث) لأن الإيلاء
في معنى تعليق الطلاق بمضي مدته الخسالية من الوقوع فيكون ملحقا بالتعليق بحج الوقت نهرو قد تقدم
أن التعليق إذا كان في الحصة لا ترث خلافا لفرجوى فان قيل في الإيلاء في الحصة ينبغي أن يكون فارا
لأنه ممكن من إبطاله بالفي فإذا لم يفي حتى بانت كان قاصدا لإبطال حقها فيرد عليه قصده فترث كما إذا
وكل وكيل في الحصة فطلقها الوكيل في مرض الموكل فانها ترث لأنه جعل مباشر التمكن من العزل
قلنا لا يتمكن من النفي الإضرر وهو وجوب الكفارة عليه فلم يكن متمكنا مطلقا بخلاف مسئلة
الوكيل لأنه يتمكن من عزله حتى لو لم يقدر على عزله حتى أبانها لم ترث ذكره في المتقي زيلعي (فرعان)
قال لهما أن مرضت فانت طالق ثلاثا كان فارا (الثاني) قال آخر امرأة أتزوجها طالق ثلاثا فزوج
امرأة ثم أخرى ثم ماتت طلق المرأة الأخرى عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده وعندها طلق
عند الموت فيصير فارا وترث لأن الأخيرة لا تتحقق إلا بعد دم تزوجه غير ما بعدها وذلك يتحقق بالموت
فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه وله أن الموت معترف أنها آخر امرأة يتزوجها
واتصافه بالآخرية من وقت التزوج فثبت مستند دروزيلعي ولا فرق في عدم إرثها عند الامام بين أن تكون
مدخولا بها أو لا لأنه أن دخل بها فلها مهر ونصف النصف بالطلاق قبل الدخول بها والمهر الكامل
بالوطء بعد الطلاق الثلاث وعدتها بالحيمض عنده وعندهما فلها مهر واحد وعليها العدة لا بعد الاجلين
شربا ليلية (تممة) ارتدت ثم ماتت أو لحقت بدرا الحرب فان كانت الردة في المرض ورثها زوجها
وإن كانت في الحصة لا ترث بخلاف ردته فانها في معنى مرض موته فترثه مطلقا ولو ارتد أمعا فان استلمت هي
ورثته والا لا تنوير وشرحه (قوله ذكر رافعه) أي المحرمة وذكر الرافعة لأن المصدر المختوم بالتاء يجوز
رجوع الضمير إليه بالتذكير والتأنيث جوي

(الم ترث في الصورتين وقال زفر ترث في
الصورة الأولى) (وان طأ وعته ابن الزوج
في الجماع والمسئلة بجعلها) (ولا عن) أي
ان قذف امرأته وهو صحيح ولا عن
وفرق بينهما (أولى) حال كونه
(مريضا) ثم مات وهي في العدة (ورثت)
وقال محمد لا ترث في الأولى ولو قذفها
في المرض ورثت عندهم جميعا (وان آلى
في صحته وبات به) بان انقضت مدته
الإيلاء (في مرضه لا) ترث ولما ذكر
سبب المحرمة ذكر رافعه عقبه
حيث قال

* (باب الرجعة) *

ذكرها بعد الطلاق لانها متأخرة عنه طبعاً فكذلك اوضاعها شرعت لرفع الطلاق والرفع أبداً يكون بعد الوقوع جوى (قوله اسم من رجع) أى اسم مصدر جوى يتعدى ولا يتعدى يقال رجع الى أهله ورجعته اليهم رددته رجعا ورجوعا ورجعا نهر (قوله والفتح أفصح) عند الجوهري والفتح أفصح من الرجعة (قوله لا يرد سبب الزوال) هو على حذف مضاف أى لرد أثر سبب الزوال لان سبب الزوال وهو الطلاق لا يرتفع بالرجعة وإنما الذى يرتفع بها أثره وهو المحرمة الموقوفة على انقضاء العدة فى الرجعى دون البائن ولا يلزم من ارتفاع الأثر ارتفاع المؤثر شيخنا وبالطلاق يتجهل المؤجل ولو راجعها لا يتأجل كفى فى الخلاصة وصححه فى الظهيرية وفى الصيرفية لا يكون حالاً حتى تنقضى العدة والقول بانقضاء العدة بالمحيض قول المرأى بصر (قوله هى استدامة النكاح الخ) أى ابقاء النكاح على ما كان در زمانه ليس لطلب قال الوافى أى طلب دوام النكاح الموجود قبل مضي العدة فقوله فى العدة متعلق بالاستدامة اذا المعنى تدارك دوام النكاح قبل زواله (قوله فى العدة) زاد بعض المتأخرين بعد الوطء لمأمر من انه فى المحلوة الصحيحة يجب العدة ولا تصح الرجعة ولا حاجة اليه فى المسألة لان هذا من الشرط نهر (قوله وعند الشافعى استحباحة الوطء) لان الطلاق الرجعى يحرم الوطء عنده لان ملك النكاح شرط جواز الوطء وقد زال بالطلاق ولنا قوله تعالى وبه ولهن أحق بردهن والبعل هو الزوج والتسمية به حقيقة تستلزم قيام الزوجية وقيامها يوجب حل الوطء ولادلالة فى قوله تعالى أحق بردهن على ان ملكه قد زال لان الرد يستعمل للاستدامة يقال رد البائع المبيع اذا باعه بشرط الخيار ثم فسخ وهو لم يخرج عن ملكه لكن لما كان بعرضية أن يخرج لو لم يفسخ حتى مضت المدة سمي رداً فكذلك هنا وقال تعالى فأمسكوهن بمعروف ولا تمسكوهن الا بقية فيكون أقوى دلالة على ان الرجعة استدامة زيلعى وقوله ثم فسخ ليس معطوفاً على رد من قوله رد البائع المبيع بل على باع من قوله باع بشرط الخيار والتقدير اذا باع بشرط الخيار ثم فسخ يقال رد البائع المبيع (قوله ان لم يطلق ثلاثاً) أونتين ان كانت أمة ولم يقترن بعوض مالى ولا صفة تنهى عن المبدونة ولا مشيئة ولم يكن بكفاية يقع بها البائن وعلى هذا فلو قال ان لم يطلق بائناً كان أولى نهر (قوله ولا بائناً) من عطف العام على الخاص جوى لان الثلاث من افراد البائن (قوله وقد دخل بها وهى فى العدة) لو قال وقد وطئها كان أولى جوى وقوله وهى فى العدة تكرار بلا فائدة شيخنا وفى الدرر من البرازية ادعى الوطء بعد الدخول وانكرت فله الرجعة لافى عكسه (قوله ولو كانت لم ترض) وأصل بما قبله فان الامر بالامساك مطلق فيشغل التقدير رأى حالة الرضى وعدمه وكذا تصح مع اكرام وهزل ولعب ونحوه وأطلق المصنف فى عدم اشتراط رضاها فم الغائبة وما فى العناية من انه يشترط اعلام الغائبة قال فى النهر انه سهو لما استقر من ان اعلامها انما هو مندوب فقط ولو قال ابطلت رجعتى أو لا رجعة لى عليك كان له الرجعة كما فى البدائع اهـ (قوله براجعتك) وارجعتك ورددتك وأمسكتك ومسكتك وهذا صريح واشترط فى بعض المواضع فى رد ذلك الفصلة كالى أو الى نكاحى أو الى عصمتى ولا يشترط ذكر الفصلة فى الارتجاع والمراجعة قال الكمال وهو حسن اذ مطلقه يستعمل فى ضد القبول ومن الصريح النكاح والتزوج عند محمد وهو ظاهر الرواية وفى النبايع وعليه الفتوى وهذا ركن الرجعة لانه اما قول أو فعل والقول الصريح ما تقدم والكفاية أنت عندى كما كنت وأنت امرأتى فلا يصير راجعاً الا بالنية شرعية عن الفسخ والنهر (قمة) تزوجها فى العدة لا يكون رجعة عندى حنيفة لان انشاء النكاح فى المنكوحه باطل لغو ولا يثبت ما فى ذهنه وعند محمد يكون رجعة وعن أبى يوسف وايتان

* (باب الرجعة) *
اسم من رجع رجوعاً بفتح السين
وقته والفتح أفصح وإنما سميت بها
لرد سبب الزوال (وهى استدامة)
النكاح (القائم فى العدة) وعند
الشافعى هى استحباحة الوطء (وتصح)
الرجعة (فى العدة) ان لم يطلق ثلاثاً
ولا بائناً وقد دخل بها وهى فى العدة
(ولو) كانت (لم ترض براجعتك) أى
دع به فى المحضرة

واختار الفقيه أبو جعفر قول محمد بن وهب يعني رجعة الجنون يعني إذا جن بعد ما طلق رجعيًا (قوله وراجعت إمرأتى) ويتلعب
 بعلامتها الثلاث تنكح غيره بعد العدة فإن تكحت فارق بينهما وان دخل در عن الشئى وما فى الهداية من قوله
 لأنه لو لم يعلمها لم يتكح في المعصية أى معصية الزوج بغيره فيه اشكال زيلبي لأن المعصية لا تكون
 بدون العلم وفي الغاية لا تتحقق المعصية بغير ذلك إلا أن يقال ينبغي أن لا تزوج بغيره حتى تسأل عن
 ارتجاعه لا نفراده به فإذا تزوجت بغير سؤال وقعت في المعصية وهذا مشكل أيضا من حيث أنه واجب
 عليه السؤال والمعصية بالعمل بما ظهر عندها قال الكمال وليس السؤال إلا دفع ما هو متوهم الوجود
 بعد تحقق عدمه فهو وزان علامه أياها فإذا كان مستحسبا لأنه تصرف في خالص حقه فكذلك أسألهما يكون
 مستحسبا لأنها في النكاح كذلك (قوله وبما يوجب حرمة المصاهرة) وإن لم يقصد المراجعة بجر وهذا
 بيان للرجعة بالفعل ولكنه مكره كفى البحر عن المجوهرة ونقل عن المحامى القدسي إذا راجعها بقبلة
 أو لمس فالأفضل أن يراجعها بالاشهاد ثانياً اه لان السنة الرجعة بالقول والاشهاد وعلامها كما
 في شرح الطحاوى شربا لية (قوله وهو الوطء) بشرط أن لا يكون الوطء بعد تزوجها في عدته لان تزوجها
 لغو الوطء بناء عليه فتكون كالاجنبية كذا في القنية وأقول هذا يبتنى على ما سبق من أنه إذا تزوجها
 في العدة لا يصير مراجعاً عند الامام والمختار قول محمد كفى الظهيرية (قوله والتقييل) على أى موضع
 من بدنها (قوله بشهوة) حقق الكمال أنه يكون مراجعاً بالتقييل ولو بدون شهوة (قوله والممس بشهوة)
 لا فرق بين كون المس وما بعده منه أو منها بعد كونه باختيار منه فإن كان اختلاسا بأن كان نائماً أو مكرها
 قيل على قول أبي حنيفة ومحمد ثبت الرجعة خلافاً لابي يوسف واجمعوا أنها لو ادخلت فرجها في فرجها
 وهو نائم أو مجنون كان رجعة ومقتضى ظاهر كلامه أن الوطء في الدبر لا يكون رجعة لما من أنه لا يوجبها
 أى حرمة المصاهرة لكن الفتوى على أنه رجعة وعلى هذا فينبغي أنه إذا كان المس أو النظر بشهوة معه
 انزال أن يكون رجعة وإن لم يوجب حرمة المصاهرة ولم ارههم والفرق بين البابين أن القصد هناك الجزئية
 وهنا الشهوة فيكون رجعة وإن أنزل شوبرى (قوله والنظر إلى فرجها) يعني الداخل نهر (قوله وقال
 الشافعي لا تصح الرجعة إلا بالقول) بناء على أن الطلاق الرجعي يحرم الوطء عنده فيكون مثبتاً للحل كما هو
 أصله وعندنا لا يحرم فيكون استدامة زيلبي (قوله إذا قدر عليه) أما إذا لم يقدر فتكون الرجعة بالفعل
 والاشهاد أيضاً حوى (قوله والاشهاد مندوب) أى على الرجعة بالقول وقيدنا بالاشهاد بكونه على
 القول لان الاشهاد على الوطء لا يتحقق وفي الظهيرية قال محمد لا تقبل الشهادة على التقييل والمس والنظر
 أنه بشهوة لأنه لا علم للشاهد بها حوى من البرجندى (قوله وقال مالك والشافعي لا تصح الرجعة
 إلا بالاشهاد) لقوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم أمرهم وللوجوب ولنا النصوص المطلقة كقوله
 تعالى فأمسكوهن ويعولنهن أحق بردهن وكقوله عليه السلام مرا بئك فليراجعها من غير قيد بالاشهاد
 واشترطه زيادة وهي نسخ فلا يجوز إلا بمثله والأمر في الآية محمول على النذب يدل عليه أنه قرنهما بالمفارقة
 وهي ليست شرطاً فيه فكذا في الرجعة والحبب منهم أنهم يشترطون الاشهاد في الرجعة اعتباراً بابتداء
 النكاح ولا يشترطون رضاها ولا قيد المهر والاولى وأعجب منه أن مالكاً يشترط فيها الاشهاد
 ولا يشترطه في ابتداء النكاح زيلبي والمراد من قوله وقال مالك والشافعي لا تصح الرجعة إلا بالاشهاد
 خصوص الرجعة بالقول لا الرجعة بالفعل كما توهمه السيد المحوى فلها قال ينتظر على قولهما كيف يتأتى
 الاشهاد (قوله فصدقه تصح الرجعة) لان النكاح ثبت بتصادقهما فالرجعة أولى نهر (قوله وإن لم
 تصدقه لا تصح الرجعة) لأنه أخبر عما لا يملك انشاءه ولا مصدق له حتى لو أقام البرهان على أنه قال في العدة
 راجعها قبل قوله قال السرخسي هذا من أعجب المسائل حيث ثبت اقرار نفسه بالبرهان ولو أقر به في
 الحال لم يقبل ثم إذا لم يكن له برهان فلا يمين عليه أنهر أى عند أبي حنيفة خلافاً له وهي مسئلة لا اختلاف

(وراجعت امرأتى) في الحضرة والغيبه
 (و) تصح الرجعة (بما يوجب حرمة
 المصاهرة) وهو الوطء والتقييل بشهوة
 والمس بشهوة والنظر إلى فرجها
 وشهوة وقال الشافعي لا تصح الرجعة
 إلا بالقول إذا قدر عليه بأن لا يكون
 انرس أو معتقل اللسان (والاشهاد
 مندوب) ومستحب (عليها) أى على
 الرجعة (وقال) مالك والشافعي
 لا تصح الرجعة إلا بالاشهاد (ولو قال
 بعد العدة راجعتك فيها) أى لو أخبر
 بعد مضى بان قال كنت راجعتك
 في العدة (فصدقه تصح) الرجعة
 (والا) أى وإن لم تصدقه (لا) تصح
 الرجعة وكان القول لها (كراجعتك
 مضت عدتي)

في الاشياء الستة زياي وقول العيني بعد قول المصنف ولو قال بعد العدة راجعتك فيها فصدقه صحيح والا
لا والقول قولنا بغير عيني عند أبي حنيفة لانها صادفت حال انقضاء العدة فلا تصح وعندهما تصح الرجعة
لان عدتها باقية ظاهرا ثم استشهد على الخلافية بالوفاقية بقوله كراجعتك فقالت بحجية مضت عدتي
لا تصح الرجعة اتفاقا الخ فيه حل من وجودها اما اولاً فتعليله هذه المسئلة بقوله لانها صادفت حال انقضاء
العدة لا يناسب هنا وانما يناسب المسئلة التي بعدها والمناسب هنا التعليل بما سبق انه اخبر عن امر لا يملك
انشاءه واما ثانياً فقوله وعندهما تصح الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا للمسئلة الثانية وهي قوله كراجعتك
فقالت بحجية انقضت عدتي فان الامام قال لا تصح الرجعة لان كلامه صادف حال انقضاء العدة وقال
تصح الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا لم تقر بانقضاء العدة وقوله ثم استشهد على الخلافية بالوفاقية اقول
الوفاقية هي الاولى والخلافية هي الثانية وقوله فانه لا تصح الرجعة اتفاقا اقول هذا حكم المسئلة السابقة
لا هذه فان هذه تختلف فيها كما قدمناه ويعلم ذلك من عبارة اصله وهو الزياي شيخ شاهين (قوله على الفور
متصلا بقوله الخ) فلو قالت مفصلا ثبتت الرجعة اتفاقا وأشار بكون الزوج بدا إلى انها لو بدأت فقالت
انقضت عدتي فقال الزوج راجعتك فالقول لها اتفاقا ولو وقع الكلامان معا ينبغي أن لا تثبت الرجعة
نهر وبهر (قوله فانه لا تصح الرجعة عند أبي حنيفة الخ) للصاحبين أنها صادفت العدة اذ هي باقية ظاهرا
الى ان تخبر وللإمام أنها صادفت حالة الانقضاء لانها أمنت في الاخبار عنه فاذا أخبرت دل ذلك على
سبقه وقرب أحواله حال قول الزوج وهذا اذا كانت المدة تحتمل الانقضاء فلم يولم تحتمله تثبت الرجعة
الا اذا ادعت انها ولدت وثبت ذلك نهر (قوله والقول لها) مع العيني عندهما وعليه الفتوى شرعا ليلية
فان نكحت ثبتت الرجعة بناء على ثبوت الرجعة بنكولها والفرق لا في حنيفة بين هذه وما قبلها ان
الزام العيني لفائدة النكول وهو بئذ عنده وبذل الامتناع من التزوج والاحتباس في منزله جائز بخلاف
الرجعة فان امتناعها عن الحلف بان عدتها مضت لا يكون بذلا منها للرجعة واعلم ان حكاية الاجماع
في الاستحلاف هنا وقعت للزياي وتبعه في فتح القدير وفيه بحث لانها صحيحة عندهما فعلا لم تختلف
والذي في البدائع وغيرها الاقتصار على قول الامام نهر (قوله وعندهما تصح والقول له) لا يقال
فيه مخالفة لما في العيني من دعوى الاتفاق على عدم صحة الرجعة لان دعواه الاتفاق غير مسلمة (قوله
او قالت الامة مضت عدتي الخ) ولو قالت بعد ذلك لم تنقض كان له الرجعة لانها أخبرت بكذبها في حق
عليها كذا في شرح النقاية وفي فتح القدير لو قالت انقضت بالولادة لا يقبل الابينة او قالت اسقطت سقطا
مستبين بعض الخلق فله ان يطلب بمنعها على ان صفته كذا لا فرق في ذلك بين الامة والحرة نهر (قوله
فالقول لها في صورتين) اما الاولى فهي قول أبي حنيفة لان الرجعة تبني على قيام العدة والقول فيها
قولها فكذا فيما يبتني عليها وعندهما القول قول المولى لان البضع ملكه وهو خالص حقه ولو كان
على القلب بان كذبه المولى وصدقه الامة فالقول قول المولى ولا تثبت الرجعة اجماعا في الصحيح وقبل
هي أيضا على الخلاف وقيل لا يقضي شيء حتى يتفق المولى والامة واما الثانية فلانها اعرفت بحالها وهي
أمانة فيه فيقبل قولها دون المولى والزواج عيني (قوله وعندهما القول قول المولى في الاولى)
لانه اقربا هو خالص حقه فيقبل كما لو أقر عليها بالنكاح وله ان حكم الرجعة من الصحة وعدمها مبني
على العدة من قيامها وانقضائها وهي أمانة فيها مصدقة في الاخبار بالانقضاء لا قول للمولى فيها أصلا
وانما يقبل قوله في النكاح لانفراده بخلاف الرجعة قيد بقوله وكذبته لانها لو صدقاه ثبتت الرجعة
اتفاقا ولو كذبه المولى ومصدقته فكذلك في الاصح اي لا تثبت والفرق للإمام بين هذه وما رانها
منقضية العدة في الحال ويستلزم ظهور ملك المولى المتعة فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف ما مر لان المولى
بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة فلم يظهر ملكه معها فيقبل قوله وقيدنا بعدم الابينة لانه لو أقامها
ثبتت الرجعة نهر وانظر حكم ما لو كانت مشتركة بين رجلين فصدق أحدهما وكذب الآخر على قولها

على الفور متصلا بقوله فانه لا تصح
الرجعة عند أبي حنيفة والقول لها
وعندهما تصح والقول له (وان قال
زوج الامة بعد مضى (العدة) قد
مكنت (راجعت فيها فصدقه سديها
وكذبته) الامة (أو قالت) الامة
(قدمت عدتي وانكر) أي الزوج
والسيد (فالقول لها) في صورتين
عند أبي حنيفة وعندهما القول
قول السيد في الاولى (وتقطع) الرجعة
(ان طهرت) المعتدة (من الحيض) لا تخبر

وهي الثالثة التي تنتهي العدة بها (العشرة)
أيام (وإن) كانت (لم تغسل و) إن ظهرت
من هذا الحيض (الأقل) من عشرة أيام
(لا) تنقطع الرجعة (حتى تغسل أو
يمضي) عليها (وقت صلاة) حتى لو بقي
من الوقت بعد الانقطاع ما تمسك
من الاغتسال وتعدم الصلاة فذهب
ذلك القدر يحكم بطهارتها وقال زفر
لا تنقطع عفى وقتها (أو تيمم) إن لم
تقدر على الماء بعد ما ظهرت لدون
العشرة (وتصل) مطلقا سواء كانت
مكذوبة أو طوطا وان تيمم وهو قوله
بقي حق الرجعة استحسانا وهو قوله
وعند محمد لم يبق وهو الة ياس ثم قيل
تنقطع بنفس الشروع عند أي حنيفة
وأبي يوسف والعصم إن الرجعة لا تنقطع
عندهما ما لم يفرغ منها (ونسبت
المعدة من الحيضة الثالثة) (ولو
أقل من عضو تنقطع) (ونسبت
عضوا) (أما) (لا) تنقطع وعن أبي يوسف
إن ترك المضمضة والاستساق ترك
عضو كامل وعنه وهو قول محمد
بمنزلة ما دون العضو (ولو طلى ذات
جمل أو ذات) (ولم أطأها
راجع) أي له أن يراجعها

وهو انه كيف يحكم بجهة الرجعة السابقة قبل وضعه لسته أشهر من وقت الطلاق مع انه لا يصبر مكذبا في انكاره الوطء المعقب للرجعة الا بالوضع المذکور فعد عوى ان الموقوف ظهور الحق لا اصل الحق ممنوع جوى وما في ابضاح الاصلاح لابن الكمال من ان هذا التكذيب على تقدير ان لا يكون بين الولادة والنكاح أقل من ستة أشهر وكون الولادة لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لا يستلزم ذلك فلا بد للمسئلة من قيد آخر وفي النهر بان الولادة اذا كانت لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق فقد علم وجوده في ذلك الوقت وكونه منه يعرف بما اذا ولدته لسته أشهر من وقت النكاح فتكذبه في الاكثر يستلزم تكذبه في الاقل وفيه نظر لان ابن الكمال مقصوده الرد على صدر الشريعة حيث ذكر ان المطلق انما لم أطأ يصبر مكذبا اذا ولدت لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق والذي في كلام غيره ان تكذيب الشرع له على تقدير ان يكون بين الولادة والنكاح ستة أشهر وكون الولادة لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق لا يستلزم ذلك اى ان تكون الولادة لسته أشهر من وقت النكاح بمجواز ان تلده لاقل من ستة أشهر من الطلاق ولا يكون بين الولادة والنكاح ستة أشهر بل اكثر وحيث لا بد ان يقال انما تصح الرجعة اذا ولدته لسته أشهر من وقت النكاح ولاقل منها من وقت الطلاق وهذا التقرير يتضح لك ان كلام صاحب النهر لم يصادف المحزجوى (قوله هذا اذا كانت الولادة بعد التزوج) قبل الطلاق وانما قيدنا بقولنا قبل الطلاق لانها لو ولدت بعده تنقضى به العدة فتستحيل الرجعة فان قلت قوله لم أطأ صريح في عدم الجماع وثبت النسب دلالة الجماع والصريح فوقها فكان اولى قلت الدلالة من الشارع أقوى من صريح العبد لا احتمال الكذب منه دون الشارع عيني وفي قوله وانما قيدنا بقولنا قبل الطلاق الخ تأمل لانه يقتضى عدم استفادته من كلام المصنف وليس كذلك اذ قول المصنف ولو طلق ذات ولدي يقتضى كون الولادة قبل الطلاق فالمناسب ان يقال وشرط أن تكون الولادة قبل الطلاق لانها لو ولدت بعده الخ كما في الزيلعي والمحاصل ان الزيلعي مصرح باستفادة الشرط المذكور من كلام المصنف خلافا لما في كلام بعضهم حيث عز الزيلعي ما يقتضى خلاف ذلك (قوله في مدة يتصور ان يكون الولد منه) قيد في ذات الحمل أيضا (قوله اما اذا كانت لاقل من ستة أشهر لا يكون له الرجعة) لعدم ثبوت النسب فلم يصبر مكذبا شرعا (قوله وقال لم اجماعها ثم طلقها) لو قدم الطلاق على قوله لم اجماعها بان قال وان خلاها فطلقها وقال لم اجماعها كان اولى لان تأخير قوله ثم طلقها عن قوله لم اجماعها لا يدل على نفي الجماع قبل الطلاق لاحتمال وجود الجماع قبل الطلاق بعد قوله لم اجماعها ولهذا قدم الشارح الطلاق على قوله لم اجماعها حيث قال يعنى طلقها الخ ولما كان ذلك خلاف المتبادر من كلام المصنف لا سيما مع تعبيره بنفى الشارح بكلمة يعنى (قوله لا رجعة له عليها) لان الرجعة تثبت في الملك المتأكدا بالوطء وقد أنكروه في صدق في حق نفسه والرجعة حقه وليس مكذبا شرعا لان تأكد المهر يبتنى على تسليم البذل وهو الخلية ورفع الموانع والعدة تجب احتياطا لاحتمال الوطء فلم يكن القضاء بهما أى بوجوب العدة وتأكد المهر قضاء بالدخول قيد بانكاره لانه لو أقروا نكرته كان له الرجعة (قوله صحت تلك الرجعة) أى ظهر صحتها لتكذيب الشارع له في قوله لم اجماعها حيث جعله وطئا حكما لان الرجعة تبتنى على الدخول وقد ثبت لثبوت النسب لانه لا نسب بلاما ونزلا وطئا قبل الطلاق لا بعده وانكروا لان تكذبه اولى من حمله على انفى نهر (قوله من بطن آخر) يعنى بعد ستة أشهر فأكثر (قوله لاقل من سنتين بيوم) من وقت نزول الطلاق (قوله ولاكثر) ولومن عشرين مالم تقربا نقضاء العدة لان امتداد الطهر لا غاية له الا الاياس نهر (قوله فهي) أى الولادة الثانية رجعة لان الولد الثاني يضاف الى علوق حادث بعد الطلاق في العدة وبه يصير مراجعنا نهر (قوله وذکر في كتاب الدعوى الخ) أشار به الى ما ذكر من الفرق بين البايين دفعا لاشكال ذكره في السكا في بقوله اذا ولدت لاقل من سنتين احتمل العلوق بعد الطلاق فكان رجعة واحتمل العلوق قبل الطلاق فلم يكن رجعة فلا

هذا اذا كانت الولادة بعد التزوت
في مدة يتصور أن يكون الولاد منه
وثبتت نسبه عنه بأن ولدت لتمام
سنة أشهر من يوم التزوج أو أكثر
أما اذا كانت لاقبل من ستة أشهر
لا يكون له الرجعة (وان خلاها)
وأغلق باباً أو أراضى سترها (وقال لم
أجامعها ثم طلقها) (الرجعة له عليها
فان راجعها) والمستهة بها لها غنى
طلقها بعد ما خلاها (ثم ولدت بعدها
أجامعها ثم راجعها) بيوم من وقت
لا قبل من عامين (اذا قال
الطلاق) (صحبت تلك الرجعة) طالق
لامراته (ان ولدت فانت طالق
فولدت) ولدا (ثم ولدت من بطن آخر)
لا قبل من سنتين بيوم أو أكثر (فهو)
اي الولادة الثانية (رجعة) وذكري
كتاب الدعوى ان المطلقة طلاقاً رجعياً
اذا ولدت لاقبل من سنتين بيوم لا يكون
رجعة وان ولدت لأكثر من سنتين
يكون رجعة (و) لو (كلا ولدت) ولدا
فانت طالق فولدت ثلاثة (اولاد في
بطون مختلفة)

ثبت الرجعة بالشك اما هنا فقد سقط اعتبار هذا الاحتمال لانها ولدت ولدين فلو لم يجعل الثاني من علق
 حادث لصار مع ولداً الاوّل بطناً واحداً والاتحاد لا يثبت بالشك اذا كان بين الولدين ستة أشهر فصاعداً
 فصار الولد الثاني من علق حادث بعد الطلاق فكان رجعة اه وقد أشار الى يلى الى ذلك ايضا شيخنا
 (قوله فالولد الثاني والثالث رجعة) أى يظهر بهما الرجعة السابقة لان العلق بوطء حادث في العدة
 فان قلت فيه حكم عليه بالوطء في النفاس قلت ليس للنفاس كمية خاصة اذ يجوز ان لا ترى شيئاً أصلاً
 (قوله وان كانوا في بطن واحد الخ) ولو كان الاوّلان في بطن والثالث في بطن تقع واحدة بالاوّل لا غير
 وتنقض العدة بالثاني ولا يقع بالثالث شيء ولو الاوّل في بطن والثاني والثالث في بطن يقع ثنتان في الاوّل
 والثاني وتنقض العدة بالثالث فلا يقع به شيء نهر (قوله وانقضت العدة بالثالث) فلا يقع به لان الطلاق
 المقارن لانقض العدة غير واقع (قوله والمطلقة الرجعية تنزّل) لقيام النكاح وهو حامل على الرجعة
 وهي مستحبة أيضاً عني (قوله هذا اذا كانت المراجعة مرجوة) فيه اشارة الى ان الزوج حاضر شرئبلالية
 فليس لمذلك لو غاب (قوله ونذّب ان لا يدخل عليها حتى يوذنها) قيده في الدرر بما اذا لم يقصد رجعتها تبعاً
 للمداية واطلاق المصنف اولى لانه قد تقع المراجعة بالنظر الى داخل فرجها وهو مكره فيندب ان لا
 يدخل عليها حتى يوذنها ولو قصد الرجعة دفعا لوقوع الرجعة بالمكره وصرح لولوا ليجي بالاطلاق شرئبلالية
 عن الجرم ومنه يعلم ان التعليل بلزوم تطويل العدة بان يقع نظره على ما به يصير مراجعاً وهو لا يريد
 في طلقها فتطول عليها العدة فيأمرها بالضرر انما يتشبه على ذلك التقيد وقد علمت ما فيه وأما ما علل به في
 الدرر من قوله لتسليق نظره على ما لا يحل نظره اليه لانها مطلقة في الجملة فقيه تأمل لان الكلام في
 المطلقة رجعيّاً ولا يحرم وطؤها بالنظر مثله بل اولى شرئبلالية (قوله ولا يسافر بها حتى يرجعها) وهذا
 اذا صرح بعدم رجعتها فلو لم يصرح كان السفر رجعة دلالة فتح بحثاً وأقره المصنف (قوله وقال زفر له
 ان يسافر بها) لان النكاح بينهما قائم فصار كأنه لم يطلقها ولا ان المسافرة تكون رجعة دلالة لكونها
 حراماً بدون الرجعة للنهي عن الانجاء والخروج فظاهرها حاله اجتناب المحرم فصار كلوطه في
 النكاح الموقوف ولنا قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الاية تنزل في الطلاق الرجعي
 بدليل سياقه وهو قوله تعالى فطلقوهن وقوله تعالى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً وقوله تكون رجعة
 دلالة لكونها حراماً بدونها يطل باخراجها الى ما دون السفر فانه حرام للنهي أيضاً ومع هذا لا يكون رجعة
 زيلعي وقوله لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً أى يحدث المراجعة بان تبدل الرجعة بعد صريح الطلاق
 وهو معقب للرجعة شيئاً عن خط الزيلعي (قوله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء) لقوله تعالى وبعلتتهن
 أحق بردهن وهم الأزواج والقسمية حقيقة تستلزم قيام الزوجية وقيامها يوجب حل الوطء بالاجماع
 عني وهذا أى حل الوطء محله ما اذا وقع الرجعي ابتداء فلو أوقعه بعد الباش حرم الوطء جوى عن المفتاح
 فان قلت لا حاجة الى ذكر هذه المسئلة أعني قوله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطء للعلم بهان قوله وبما يوجب
 حرمة المصاهرة اجيب بان المراد انه يجوز له وطؤها وان لم يقصد الرجعة غاية انه تقع الرجعة بغير قصد
 جوى عن البرجندی (قوله وقال الشافعي يحرم) لان الزوجية زائلة لوجود القاطع لان الطلاق عبارة
 عن رفع القيد وبقاء الزوجية يدل على بقاء القيد وبينهما منافاة ولنا قوله تعالى وبعلتتهن أحق بردهن
 سماءه بعل هو الزوج وجعله أحق بردها يدل على بقاء النكاح لان احداً لا يقدر على تلك الاجنبية
 بغير رضاها والرد لا يدل على الزوال كذا ليس بخيار البائع زيلعي

* (فصل) فيما تحل به المطلقة لما ذكر ما يتدارك به الرجعي ذكر ما يتدارك به غيره نهر (قوله بما دون
 الثلاث) يعني لو حرّره وبما دون الثلاثين لو أمه درر (قوله في العدة وبعدها) لان حل المحلّة باق لان زواله
 معلى بالمطلقة الثالثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه كذا في المداية
 وقال النكاح هذا تركيب غير صحيح والصحيح ان يقال لان حل المحل باق اولا لان المحلّة باقية لان المحلّة هو

(فالولد الثاني) بصير به مراجعاً
 الطلاق الاول (واثنان) بصير في
 الطلاق الثاني (رجعة) ويقع
 الطلاق الثالث بولادة الولد الثالث
 ووجب العدة بالاقراء ولا سبيل الى
 الرجعة وان كانوا في بطن واحد سلقت
 بالولد الاول والثاني وانقضت العدة
 بالثالث (والمطلقة الرجعية تنزّل)
 وتنشوف في العدة أى تحل ووجهها
 وتصل خديها هذا اذا كانت المراجعة
 مرجوة اما اذا كانت تعلم انه لا يرجعها
 لشدة بغضها فانها لا تفعل ذلك وانما
 قيدها لان المبتوتة والمتوفى عنها
 زوجها تحل على ما سيجيء (ونذّب)
 للزوج (ان لا يدخل عليها حتى يوذنها)
 ويعلمها بالتفخيخ ونفخ النعل (ولا
 يسافر) الزوج (بها) أى بالمطلقة
 الرجعية (حتى يرجعها) والطلاق الرجعي
 ان يسافر بها (والوطء) حتى لو وطئها لا يغرم
 لا يحرم الوطء (حتى لو وطئها لا يغرم
 العقر وقال الشافعي يحرم حتى
 يغرم العقر فيما تحل به المطلقة
 * (فصل) بما دون الثلاث
 (وبنكح مباته) بما دون الثلاث
 (في العدة وبعدها)

كون الشيء محلا ولا معنى لنسبة الحمل اليها اذ لا معنى لمحل كونها محلا اه وقال شيخنا يعني الهبي يجوز ان تكون الاضافة بيانية شرعية لالية فان قلت التعليل بالاستدعاء في النسب بشكل بالصغيرة والآتية وعدة الوفاة قبل الدخول ومعتدة الصبي والمحضة الثانية والثالثة فانه لا اشتباه في هذه المواضع اجيب بان هذه حكمه للحكم ووجودها مراعى في الجنس لا في كل فرد واجاب في العناية بان اشتباه النسب مانع عن جواز النكاح في عدة الغير وهذا صادق وأما انه يلزم جوازه اذ اعدم هذا المانع فليس يلزم لجواز ان يكون ثمة مانع آخر وهو حق العبد وربان هذا أيضا تعليل في مقابلة النص فالاولى ان يقال المنع عام في العدة بالنص وهو قوله تعالى ولا تعزموا عقد النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله خص منه العدة من الزوج نفسه بالأجماع نهرو فيه ان هذا مقرر للسؤال لا دفاع جرى وقوله خص منه العدة من الزوج نفسه وكذا المولى اذا اعتق أم ولده اذ العدة على بطريق الاحاق بالنكوحه وفراس أم الولد وان كان اضعف من فراس المنكوحه الا انها يشتركان في أصل العراش بحر من العدة (قوله لا المبانة بالثلاث) وعم كلامه غير المدخول بها أيضا وما في مشكلات الغدوري من ان له ان يتزوجها بلا تعليل لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره معنى المدخول بها قال في فتح القدير انه زلة عظيمة والامر فيه من ضروريات الدين لا يبعدا كفار مخالفة لكن الاولى حله على ما اذا طلقها ثلاثا متفرقة لانه اوقع الثلاث بكلمة واحدة كما ذكره البخاري شارح الدرر نعم في الاطلاق مؤاخذه لا تخفى نهرو قوله لكن الاولى حله الخ وجهه انها تبين بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها فلا تحقها الثانية ولا الثالثة (قوله حتى يطأها غيره) في الحمل المتيقن به فلو جامع المفضلة لا يحلها ما لم تحمل ولو صغيرة لا يجمع مثلها لا يحلها وان كان مثلها يجمع حلت وفي القصة أو ينجى محل البكارة تحل للاول وكابه ضعيف لما في الشرح يشترط ان يكون الايلاج موجبا للغسل وهذا ليس كذلك ففي طهارة المحيط لو أنى امرأة وهي عذراء لا غسل عليه لان العذرة مانعة من مواراة المحشفة والحاصل انها لا تحل بمجرد العقد بل لا بد من الوطء بالكتاب والسنة والاجماع أما الكتاب فان النكاح المذكور فيه يحمل على الوطء لاجل الكلام على الافادة دون الاعادة اذ العقد استفيد من اطلاق اسم الزوج وأما السنة فاروى عن عائشة رضي الله عنها ان رفاعه بن سموعل القرظي طلق امرأته تميمية بنت وهب فبث طلاقها فتروجت بعده بعد الرجن ابن الزبير فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت انها كانت تحت رفاعه فطلقها ثلاث تطلقات فتروجت بعده بعد الرجن بن الزبير وانه والله ليس معه الا مثل هذه الهدية وأخذت بهدية من جلبابها قالت فتبسم صلى الله عليه وسلم ضاحكا وقال لعليك تريد ان ترجعي الى رفاعه لا حتى يذوق عسيلتك وتذوق عسيلته وهذا الحديث مشهور فجاز ان يراد به على مطلق الكتاب بناء على ان المراد بالنكاح في الآية هو العقد وأما على ان المراد به الوطء فلا إشكال وأما الاجماع فان الامة أجمعت على ان الدخول بها شرط للحل ولم يخالف في ذلك الا سعيد بن المسيب والخوارج والشيعه وداود الظاهري وبشر المريسي وذلك لخلاف لا اختلاف لعدم استناده الى دليل زيلعي وتميمية بفتح التاء وقيل بالتصغير وهو الأرجح وسموعل بفتح المهملة والميم وسكون الواو بعدها همزة ثم لام والغرض بالراء والطاء المعجمة شيخنا عن فتح الباري قال وفي جامع الاصول سموعل بكسر السين المهملة ويقال بفتحها وسكون الميم وتخفيف الواو وباللام اه والزبير بفتح الزاء وكسر الباء بلا خلاف سيموطى وابن المسيب بكسر الياء وفتحها وهو الاشهر والاولى لانه كان يكره الفتح وقال في تنبيه الطالب لابن عبد السلام المسيب بكسر الياء المشددة المشناه من تحتها على قول أهل المدينة وفتحها على قول أهل العراق قال صاحب المشارق والمشهور ففتحها وروى عن ابنه سعيدانه كان يكسر الياء ويقول سيب الله من سيب ابى شيخنا عن خط أحمد بن يونس وهو أى سعيد بن المسيب احد فقهاء المدينة السبعة ومن كبار التابعين وبشر المريسي رئيس أهل الاعتزال قال في الخلاصة وهذا القول مهجور وفي الشرع بلالية عن الصدر

لا المبانة أى لا ينكح المبانة (بالثلاث)
مطلقا سواء كانت في العدة والاولى
كانت المبانة (حررة) لا ينكح المبانة
(بالثنتين لو) كانت (أمة) حتى يطأها

الشهيد من أفتى بهذا القول فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ونقل عن القنية رجوع سعيد
ابن المسيب عما قال يقول به من عدم اشتراط الدخول (قوله غيره) أي زوج غيره ولو ذميا لزمية كانت
تحت مسلم او مجنون او حرا كان او عبدا نهر (قوله ولو مراهقا) او خصما يقدر على المجامع حوى وما في الدر
المختار من قوله او مجبو ياحمل على ما ذابقي من آله قدر المحشفة (قوله أي قربا الى البلوغ) قال في
شرح المجمع المراهق من قرب الى البلوغ وتحررت آله واشتهى قيد بالمراهق لانه عليه السلام شرط اللذة
من الطرفين انتهى وفي فوائد شمس الأئمة انه مقدر بعشرين سنين شر نبلا لية عن الفتح (قوله بنكاح صحيح)
خرج الفاسد بخلاف اليمين بانه لم يتزوج فيما مضى حيث يبحث بالفاسد أيضا لان المراد مجرد صحة الاخبار
زيل على ومن الفاسد ما لو كان الزوج غير كف على ما عليه الفتوى هذا اذا كان لها ولي فان لم يكن صح
اتفاقا فكون الزوج عبدا مفرغ على ظاهر الرأية او محمول على عدم وجود الولي نهر ولا بد وان يكون
نافذا اذا لموقوف لا يحلها كما لو تزوجها عبد غير اذن المولى ودخل بها ثم لو وطئها بعد الاجازة حلت ولا فرق
بين ان يعترف الزوج بالطلاق الثلاث او لا حتى لو علمت بذلك وانكره كان لها ان تزوج بأخرى اذا
غاب ثم اذا حضر القست منه تجديد النكاح قيل هذا في الديانة أما في القضاء فليس لها ذلك وفي القنية عن
الترجاني انه لا يجوز في المذهب وفي البرازية ان الزوج غائب اسلم لها التزوج بأخرى ولو كان حاضرا لان
الزوج ان انكر احتيج الى القضاء بالفرقة ولا يجوز القضاء بها الا بحضور الزوج بحره ومنه يعلم ان ما في
النهر من قوله ولو كان غائبا لا صوابه ابداله بالمحاضر ولو لم تقدر على منعه الا بقتله فانها تقتله بالدواء
ولا تقتل نفسها وكان الاستيعاب يقول ليس لها قتله وعليه الفتوى وذكر الا وزجندى انها ترفع الامر الى
القاضي فان حلقتة حيث لا بينة لها وحلف فلا ثم عليه وفي القنية سئل عن امرأة حرمت على زوجها
ولا يقدر ان يتخلص عنها ولو غاب عنها سحرته وردته اليها هل يحتمل في قتلها بالسلم قال لا يحل ويبعد عنها
بأي وجه قدر ومن لطيف الخيل ان تزوج المطلقة من عبد صغير تحرك آله ثم غلظه بسبب من الاسباب
بعد ما وطئها فيفسخ النكاح بينهما ووطء المولى لا يحلها لانه ليس بزوج وهو الشرط بالنص وكذا
لا تحل له بملك اليمين ما لم تزوج بزوج آخر زيل على ولو قالت دخل بي وانكره أو عكسه استبرأ قولها ولو قال
النكاح فاسد لاني جامعته أمها فان صدقته لا تحل والاحتمال واعلم ان هذا كله فرع صحة النكاح الاول
ولو كان بلا ولي أو بلفظ الهبة أو بحضور فاسقين فطلقة ثلاثا ثم تزوجها بالتحليل وقضى بصحته شافعي
صح وبه لا يظهر ان الوطء في النكاح الاول كان حراما أو ان في الاولاد دخيلا ان القضاء للرا حتى كدليل
النسخ يعمل في القائم والآخر في لافي المنقضي نهر (قوله وتقتضى عدته) سواء كانت عدة وفاة أو طلاق
أو فسخ (قوله لا بملك يمين) عطف على بنكاح أي لا تحل المبانة بالثلاث أو الثلثين أما الثلاث فبأن يكون
نحوه حرة مطلقا ثلاثا ثم ارتدت وتحقت بدارا الحرب ثم اشتراها لم تحل له حتى تزوج بزوج آخر يعني باذن
المولى وأما بالثلثين فبأن يكون تحتها أمة مطلقا ثنتين فوطئها مولاها لا تحل للزوج أو اشتراها الزوج
بعد لا تحل له بوطئه حتى تزوج بزوج آخر وهذا التقرير يظهر ما وقع من الغصور في كلام الشارحين
لهذا الموضع ولو صرح المصنف بالموصوف وقال حتى يطأها زوج غيره لم يحتج الى هذه الجملة حوى أي التي
هي قوله لا بملك يمين (قوله وكرهه النكاح بشرط التحليل) أي للزوج الاول والناس في جميعا حوى عن
الظهيرية أي كراهة تحرير فتم ما لو أضر ذلك في قلبه ما فلا يكره بل يكون مأجورا لان مجرد النية
في المعاملات غير معتبرة وقيل الحل مأجور وتأويل اللعن اذا شرط الاجر عليه شر نبلا لية وما في النهر من
ان الحديث محمول على ما اذا تزوجها بشرط التحليل نظريه السيد المحوى بأن فاعل المحرام لا يستوجب
اللعن ففاعل المكر وهو تحرير ما أولى ومن ثم قيل المراد من الحديث احللت بنتي أو اختي أو نحوهما بغير
نكاح وأما هذا فما أحله بل أحله الشرع بل الحل مأجور على ذلك كذا في الملتقط وفي الروضة
اذا زوجت نفسها بشرط التحليل جاز النكاح والشرط جميعا حتى اذا لم يطلقها الثاني يجبره القاضي على

غيره) مطلقا سواء كان في حيز
او نفاس او احرام أو هو صائم أو هي
صائمة وسواء انزل أو لا (ولو) كان
ذلك الغير (مراهقا) أي صديقا قريبا
الى البلوغ وقال مالك لا يصح (بنكاح)
أي حتى يطأها بنكاح (صحيح) حتى
(تتفق عدته) أي عدة ذلك الغير
(لا بملك اليمين) لان وطء المولى ليس
بنكاح (وكره) النكاح (بشرط
التحليل) بأن يقول أتزوجك على
ان أحلك للزوج الاول

ذلك فان طلقها برأى نفسه حل تزوجها الاول والفتوى على قوله وعند محمد النكاح والشرط باعلان
حتى لا يجوز للثاني أن يطلقها ولا للاول أن يتزوجها اذا فارقتها ولو بعد الوطء حوى عن البرجندی
ويخالفه ماسأني في كلام الشارح من قوله وعند محمد النكاح الثاني صحيح ولعل الصواب في كلام
البرجندی ابدال محمد بأبي يوسف وقوله برأى نفسه لا مفهوم له لسان طلاق المكره واقع ثم رأيت في
النهر رد ما في روضة الزندوستي من عزوه للامام جواز كل من النكاح والشرط معزيا للعناية والفتح
(قوله وان حلت الاول) لوجود الدخول في نكاح صحيح لماعرف من انه لا يبطل بالشرط الفاسد فلا يصح
على الطلاق ومن المحيل اذا خافت أن لا يبطلها المحلل ان تقول زوجت نفسي على ان امرى يسدي أطلق
نفسى متى شئت فاذا قبل على هذا جاز النكاح وصار الامر بيدها بخلاف ما لو قال لها تزوجتك على ان امرى
بيدك فقبلت جاز النكاح ولغا الشرط لان الامر انما يصح في الملك أو مضافا اليه ولم يوجد واحد منهما
بخلاف ما مر لان الامر صار بيدها مقارنا للصيرورتهامسكوحة ومن المحيل أن يقول ان تزوجتك فأمرى
بيدك بعدما أتت زوجك فطلق نفسك ومنه ان يقول ان تزوجتك وجامعتك فأنت بائن ولو خافت أن
يمسكها من غير وطء يقول لها ان تزوجتك وامسكتك فوق ثلاثة ايام نهر (قوله وعند أبي يوسف النكاح
فاسد الخ) لان هذا في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل عيني (قوله وعند محمد النكاح
الثاني صحيح ولا تحل الاول) لكونه استجمل بالمحظور فيعاقب بالمحرمان عيني (قوله كما يهدم الثلاث
عنده الخ) والخلاف مقيد بما اذا دخل بها فان لم يدخل بها لا يهدم اتفاقا وانتصر الكمال لمحمد بما يطول
ثم قال فظهر ان القول ما قاله وهو الحق نهر وقال القاضي أبو زيد متى نظرت الى الحديث كان الامر كما
قال أبو حنيفة ومتى نظرت الى موجب نص الآية أشكل وانه أولى الامرين قولنا بظاهره كذا حتى
كشف البردوي وقول البرجندی ولا يخفى ان الآية تدل على انتهاء المحرمة الغليظة بالزوج الثاني
ولا تدل على عدم انتهاء المحرمة المخفية يشير الى رد ما ذكره البردوي من الاشكال فهو انتصار لمذهب
الامام محمد كلام البردوي ان قوله تعالى فان طلقها الى قوله حتى تنكح الآية يفيدان الزوج الثاني
انها يهدم المحرمة الغليظة الثابتة بالطلاق الثلاث اذا مراد بقوله تعالى من بعدهم الثلاث فلهذا استشكل
مذهب الامام ومحمد كلام البرجندی ان الآية مصرحة بأن الزوج الثاني يهدم المحرمة الغليظة ولا دلالة
فيها على عدم هدمه للمحرمة المخفية لسكوت الآية عن ذلك فلا اشكال حينئذ غاية اننا نحتاج للدليل آخر
يثبت به ان الزوج يهدم المحرمة المخفية كالغليظة وهو الحديث لكن ينظر ما المراد بالحديث والظاهر ان
المراد به حديث المحلل لاحديث العسيلة اذ حديث العسيلة مصرح فيه بكون الطلاق ثلاثا لا يقال
انما جعل محللا في صورة المحرمة الغليظة لانا نقول انه مثبت للحل في المخفية بالدلالة لانه لما كان محللا
في الغليظة ففي المخفية بالاولى (قوله ومضى عدة الزوج الثاني) ليس المراد انها قالت مضت عدتي من
الثاني فقط بل قالت تزوجت ودخل في الزوج وطلقتي وانقضت عدتي نهر عن الهداية وفي النهاية انما
ذكر اخبارها هكذا بمسوطا لانها لو قالت حلت لك فترزوجها ثم قالت لم يكن الثاني دخلا في ان كانت
عامة بشرائط المحلل لم تصدق والاتصدق وفيما ذكرته بمسوطا لا تصدق في كل حال وعن السرخسي
لا يحل له أن يتزوجها حتى يستفسرها لاختلاف الناس في حلها بمجرد العقد شرنا لية عن الفتح وفي
القصول العمادية اذا طلقها الثاني بعد الوطء ثم تزوجها الاول قبل انقضاء العدة وحكم القاضي بعمته نفذ
اذهو ويحتد فيه فان عند زفر لا حاجة لما الى العدة حوى عن البرجندی (قوله له أن يصدقها مع اليمين)
سواء كانت عدلة أو لا حوى عن الخلاصة وشرح ابن السلي (قوله ان غلب على ظنه صدقها) لانه اما من
المعاملات لكون البضع مقوما عند الدخول أو البيانات لتعلق المحل به وقول الواحد مقبول فيهما در
وفي جامع الفتاوى أنكرت دخول الثاني بعد اقرارها لا تصدق وفيه معزيا للبرازي قالت للاول تزوجت
باخر وانقضت عدتي فترزوجها ثم قالت كذبت ولم أك تزوجت فان لم تكن اقربت بدخول الثاني

(وان حلت الاول) عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف النكاح فاسد ولا تحل
للزوج الاول وعند محمد النكاح الثاني
صحيح ولا تحل الاول (ويهدم الزوج
الثاني مادون الثلاث) يعني اذا طلق
المكره تطلقه أو تطلقين ومضت
عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت
الى الزوج الاول عادت بثلاث
نكاحات ويهدم الزوج الثاني مادون
الثلاث كما يهدم الثلاث عندهما
الثلاث كما يهدم الثلاث في لا يهدم
وعند محمد ونهر والثاني في لا يهدم
مادون الثلاث (ولو اخبرت مطلقة
مادون الثلاث عدته) مضى (عدته
الزوج الثاني) المحال ان (المدة
تصمله) أي المذكور هو عدتان (له)
أي للزوج (أن يصدقها ان غلب
على ظنه صدقها)

صدق ويظهر النكاح وان أقرت لوفيه عن البرازي أيضا أخبرت بوطء الثاني وقال الاول ما كان الثاني
وما ثبت يفرق بينهما وفيه عن الاجتناس أخبرت بأن الثاني دخل بها حلت للاول وان كذبها فيه
(قوله عند أي خيفة شهران الخ) يجعل كأنه طلقها في أول الطهر بعد الوقاع فيجعل طهرها خمسة عشر
يوما لانه لا غاية لا كثره فيؤخذ بالآقل وحيضها خمسة لان اجتماع اقلهما في امرأة واحدة نادر فيؤخذ
لها بالوسط فثلاثة اطهار يكون خمسة وأربعين يوما وثلاث حيض خمسة عشر يوما فصارت ستين وهذا على
تخريج محمد لقول أبي حنيفة وعلى تخريج المحسن زيلعي وقوله كأنه طلقها في آخر الطهر احتراز عن تطويل العدة
فيجعل حيضها عشرة أيام وطهرها خمسة عشر يوما لانهما قد نذرنا طهرها بالآقل قدرنا حيضها بالآكثر يعتدلا
فيها طهران بثلاثين يوما وثلاث حيض بثلاثين فصارت ستين يوما فهذا من الزوج الاول فحتاج الى
مثله من الزوج الثاني وزيادة طهر على تخريج المحسن زيلعي وقوله وزيادة طهر هو الذي يقع فيه تزوجها
بالثاني وطلقها ونقل البرجندی عن الساعدي ان ابتداء المدة انما هو من وقت الحيض لامن وقت
الطهر حوى وقولهم الامكان شهرين عند الامام محله ما اذا لم يقد لي أسقطت سقطا استبان به من خلفه
ووجههم بهذه المدد دليل على صحة قول من قال بقبول قوله انقضت عدتي بعد يوم أو أقل لاحتمال سقط
من غير تصریح منها بذلك بجر (قوله تسعة وثلاثون يوما) يجعل كأنه طلقها في آخر الطهر فيجعل حيضها
ثلاثة أيام وطهرها خمسة عشر يوما أخذ بالآقل فيهما للتيقن به ففيها طهران بثلاثين يوما وثلاث حيض
بثلاثة أيام ويحتاج الى مثله في حق الزوج الثاني وزيادة طهر بخمسة عشر يوما زيلعي (قوله وعنده في
رواية محمد في أربعين) أي وعند الامام في تخريج محمد الخ ووجهه انه يجعل طلاقها في أول الطهر فيحتاج
الى طهرين بثلاثين وحيضتين بعشرة لان اجتماع اقلهما في امرأة نادر وعلى تخريج المحسن زيلعي
يوما ثم يحتاج الى مثله في حق الثاني وزيادة طهر خمسة عشر يوما على رواية المحسن زيلعي

* (باب الايلاء) *

الاصل فيه قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر فان فارقا فان الله غفور رحيم وان
عزموا الطلاق فان الله سميع عليم وقرأ ابن مسعود فان فارقا فهن اى رجعا في الاربعة الا شهر قال
الواحدى كان ايلاء أهل الجاهلية السنة والستين وأ كثر فوقته الله أربعة أشهر من كان ايلاؤه دون
أربعة أشهر فليس بايلاء شيخنا عن الغاية (قوله والمناسبة الخ) أي بين الايلاء والرجعة لكن يبقى
الكلام في تقديم الرجعة على الايلاء حوى في النهر اعتبر المناسبة بين الطلاق والرجعة والايلاء وذكروا ان
وجه تقديم الرجعي على الايلاء وان اشتركا في ان كلا منهما لا يوجب المحرمة للعالم بل بعد انقضاء العدة
في الرجعي وبعد انقضاء المدة في الايلاء ان المحرمة بلفظ الطلاق تحيضا أو تعليقا هي الاصل وقوله في النهر
فقدت صوابه تذكير الفعل لان المرجح الذي هو الرجعي مذكرا لان يقال التأنيث باعتبار حرمته
الرجعي الثابتة عند انقضاء العدة (قوله وكذلك الايلاء) سبب المحرمة غير انها بلفظ الطلاق هي الاصل
فقدمت ثم أولى الايلاء لعدم استلزامه للعصبة بخلاف الظاهر والعان فانهما لا ينفكان عنها والمخلع وان
شاركه في ذلك الا انه لا اختصاصه بالمال كان بمنزلة المركب من المفرد نهر (قوله وهو في اللغة الخ) اعلم
ان الايلاء لغة مصدر آلى كاعطى والمجمع الايا كعطيا ومنه قوله

قليل الايا يحافظ ليمينه * وان بدرت منه الالية بدرت

وقوله بدرت بالباء من قولهم بدرت منه كلام أي سبق والبادرة البدية شيخنا عن المغرب فقوله وان بدرت
الخ أي وان سبقت منه يمين بر فيها (قوله وهو الخلف) فعلى هذا يكون بين الايلاء والخلف الترادف لكن
هذا أحد قولين والقول الآخر الايلاء اليمين على ترك الفعل والخلف اليمين على الترك أو الفعل فيكون
بينهما العموم والمخصوص كذا يستفاد من عبارة البرجندی ونصه هو أي الايلاء لغة الخلف والالية وهي

وأدنى هذه المدة عند أبي حنيفة
شهران ان أقرت بالقي بالاقراء
وعندهما تسعة وثلاثون يوما وان كانت
أمة فعندهما تسعة وثلاثون يوما وان كانت
يوما ستة للحيضتين وجمعة عشر
للطهر وعنده في رواية محمد في أربعين

والله أعلم * (باب الايلاء) *
والتاسعة ان الطلاق سبب المحرمة
والرجعة واحدة لها وكذلك الايلاء
سبب المحرمة والتي رافع لما وهو في
اللغة اليمين وهو الخلف بالله سبحانه
أو غير من الطلاق

اليمين تقول آلى أى حلف والقياس ان يعدى بعلى كالحلف لكن لما تفهم معنى البعد عدى بمن وقيل
 الآلية اليمين على ترك الفعل والحلف اليمين على الترك والفعل والقسم كذلك اه فالواو من قوله على الترك
 والفعل بمعنى أو ومنه تعلم ان ما نقله السيد المحوى عن الظهيرية من قوله الا انه الحلف على الامتناع والحلف
 اليمين على الفعل والقسم واليمين فيهما اه فيه سقط رصواب العبارة والحلف اليمين على الفعل أو الترك وإذا
 عرفت ان في العبارة سقطا كما ذكرناه فليس في كلام الشارح التفسير بالمبائن كما توهمه السيد المحوى (قوله
 أو العتاق) هذا اذا كان المولى حراً أو العبد اذا آلى بما فيه كفارة فكفارة بالصوم فقط ولم أر حكم
 ما لو علق بجمع أو عتق أو صدقة هل يصح تعليقه ويتأخر ذلك الى عتقه أو لا يصح ثم رأيت في البدائع قال وأما
 حرمة المولى فليست بشرط لصحة اليمين بالله وبما لا يتعلق بالمسال حتى لو قال العبد لا امرأته والله لا أقربك
 أو قال ان قربتك فعلى صوم أو جرة أو امرأتى ط لى يصح ايلاؤه حتى لو لم يفر بها في المدة تبين منه وان
 فر بها ففي اليمين بالله تلزمه الكفارة بالصوم وفي غيرها يلزمه الجراه المذكور لان العبد أهمل لذلك وان
 كان الحلف بما يتعلق بالمسال بان قال ان قربتك فعلى عتق رقبة أو على ان أتصدق بكذا لا يصح معنى
 الايلاء لانه ليس من أهل ملك المسال اه واستفيد من كلامه ان ما يتعلق بالمسال فالحرية شرط لصحة
 الايلاء به جوى (قوله وفي الشرع الخ) قال ان يأتى الايلاء في الشرع عبارة عن منع النفس عن قربان
 المنكوحه أربعة أشهر فصاعداً منعاً مؤكداً بشئ يلزمه ويشق عليه وركنه قوله والله لا أقربك ونحوه
 وشرطه المحل والاهل وهو ان تكون المرأة منكوحه والحالف أهلاً للطلاق عند أى خفيفة ولو جوب
 الكفارة عندهما وان لا تكون المدة منقوصة عن أربعة أشهر وحكمه وقوع الطلاق عند البر وجوب
 الكفارة أو نحوه عند الحنث اه ففى الدرر من قوله وحكمه طلاقاً بائناً بر والكفارة والجزاean
 حثت فيه تأمل لانه يقتضى ان الكفارة والجزاا يجبان بما ليس كذلك ويمكن الجواب بحمل
 الواو بمعنى أو شيخ شاهين ثم ما سبق من ان شرطه كون المداة منكوحه لوقال كونه في النكاح أو
 مضافاً اليه لكان أولى ليدخل ما لو قال لا جنينة اترز وحتك فوائده لا أقربك خمسة أشهر فتزوجها قبل
 مضي شهر فانه يكون مولى وانما لم يذكره المصنف في التعريف حيث لم يقل هو الحلف على ترك قربانها
 أربعة أشهر أو أكثر حاصل في النكاح أو مضافاً اليه لان شأن الشروط خروجها عن المساهية كما في
 النهره تعقباً لما في الاصلاح حيث قال وهذا التقيد لا بد منه والاشكال على ما سبق من قوله لا جنينة
 ان تزوجتك الخ لكن انتصر السيد المحوى للاصلاح حيث نظر في كلام النهر ان ذاك اغما هو في الماهية
 الحقيقية لا الاعتبارية والتقيد بقوله ويشق عليه للاحتراز عما اذا قال ان قربتك فله على ان اصل
 ركعتين أو اغزو حيث لا يكون مولى لانه مما لا يشق على النفس وان تعلق اشقاقه بمرض ذميم في النفس
 من التحين والعكس بخلاف ما لو قال فعلى مائة ركعة ونحوه فانه يكون مولى بشرطه لا لىة عن الكمال
 وفيما ساه أن يكون مولى بما ساه خفئة وانما مائة جنازة دروسيه كالسبب في الرجعي وهو الداعي من
 قيام المشاجرة وعدم الموافقة نهر وإذا كان الشرط أهلية الطلاق عند الامام صح ايلاء الذى بما فيه
 كفارة عنده لكن لا كفارة عليه اذا فر بها وانما لم تجب الكفارة في حث المدي لانها عبادة وهو ليس
 من أهلها ولما وقع الطلاق عليه بمضى المدة وعند صاحبه لا يصح ايلاؤه (والمحاصل) ان ايلاء الذى
 على ثلاثه أنواع صحيح اتفاقاً كالحلف بما لا يتعلق به قرينة كالعتاق وباطل اتفاقاً كالحلف بالجمع والصوم
 والصدقة ومختلف فيه وهو حمله بالله سبحانه عن شرح الجمع (قوله هو الحلف على ترك الخ) اعلم ان
 الايلاء معنى الشرع عبارة عن اليمين على ترك وطء المنكوحه مدة معلومة بان قال لا امرأته والله لا أقربك
 أربعة أشهر والمراد بالنساء الزوجات لانه عند الاطلاق ينصرف الى الحرث دون الاماء لان معنى الانفهام
 والازدواج في الاماء ناقص ظهيرية وفيه نظر لان امة الغير اذا كانت منكوحه يصح الايلاء منها وقوله مد
 معلومة يرد عليه ما لو قال لها والله لا أقربك أبداً فانه ليس له مدة معلومة جوى وأقول يجب ان

أو العتاق أو الحج أو نحو ذلك وفي الشرع
 (وهو الحلف على ترك

بأن المراد بالحرث المملوكات بالعقد وقد سبق لنا نظير ذلك في فصل المحرمات في شرح الكلام على قوله
 وأم أمراته فليس المراد بالحرث ما قبل الأما ويراد بالأما في قوله والازدواج في الأما ناقص خصوص
 المملوكات تلك اليمين فلا يراد حينئذ ما نظره وعن الثاني بأن المراد بالمدة المملومة ما بلغت أربعة أشهر
 فصاعدا فالمراد أن لا تكون أقل من أربعة أشهر واليه يشير قول المصنف هو الخاف على ترك قربانها
 أربعة أشهر أو أكثر (قوله قربانها) القربان مصدر قرب يقرب من باب فعل بكسر العين في الماضي
 وفتحها في المضارع وله مصدران القربان والقرب بمعنى الدنو يجر عن ضياء المحلوم وفي المصباح قربت من
 باب تعب وفي لغة من باب قتل قربانا لكسر فعلته أو دأبت ومن الأول ولا تقربوا الزنا ويقال منه أيضا
 قربت المرأة قربانا كناية عن الجماع ومن الثاني لا تقرب المحي أي لا تدن منه اه (قوله كقوله الخ)
 نبه بالكاف على أنه ليس منحصرا في هذين بل منه أيضا لا جامعك لا طأرك لا أباضك لا أغتسل
 منك من جنابة فان ادعى أنه لم يعن الجماع لم يدين في القضاء وجعل في البدائع الصريح لا جامعك فقط
 وما عده يجرى مجرى الصريح وجعل منه الاقتضاض في البكر قال في الفتح والأول أولى لان الصراحة
 منوطة بتبادر المعنى لغلبة الاستعمال سواء كانت حقيقة أو مجازا لا بالحقيقة ولكناية لا امسك لا أتيتك
 لا غشاك لا امسك لا غشاك لا أدخل عليك لا أجمع رأسي ورأسك لا أضاجعك لا أفرج
 فراشك نهر (قوله لا أقربك أربعة أشهر) سواء كانت ظاهرة أو باطنة ولا خلاف أنه ان وقع
 في غرة الشهر اعتبرت مدته بالأهلة ولو وقع في بعضه فلا رواية فيه عن الامام وقال الثاني يعتبر بالأيام
 وعن زفر اعتبار بقية الشهر بالأيام والشهر الثاني والثالث بالأهلة وتكمل أيام الشهر الأول بالأيام من
 أول الشهر الرابع نهر عن البدائع (قوله او والله لا أقربك) بشرط أن لا تكون حائضا كذا في الحواشي
 السعدية واصله في الغاية عن الشامل وعلمه بان الزوج ممنوع عن الوطء بالمحيض فلا يصير المنع مضافا
 الى اليمين اه بخلاف ما اذا قيد بأربعة أشهر فان ذلك يكون قرينة على اضافة المنع الى اليمين نهر
 قال في الشرنبلالية ينبغي تقييده بكونه عالما بمحيضها لتصرف يمينه الى ما هو ممنوع عنه شرعا اه
 قلت وينبغي أن يكون النفاس كالمحيض (قوله أي قربان المنكوحة) ولو صغيرة لا توطأ (قوله على
 ترك الوطء للامة من المولى الخ) اما من زوج الامة يكون ايلاء حموى (قوله فانه لا يكون ايلاء) أي
 في حق الطلاق دون الكفارة قال الولوالجي لو آلى من أمته أو أم ولده أو أجنبية لم يكن مولى في حق
 الطلاق دون الكفارة لان شرط الطلاق باليمين قيام ملك النكاح حال التعليق وحال وجود الشرط
 ولم يوجد فلم يعم اليمين بالطلاق وصح في حق الكفارة حموى يعني اذا آلى من أجنبية فترجوها فوطئها
 تلزمه الكفارة وان لم تطلق بمضي المدة من غير وطء (قوله فان وطئ المولى في هذه المدة كفر) محضه ونبه
 بذلك على أنه لو كفر قبله لم يحزه ولا فرق في الخت بين كونه عاقلا أو لا ولو قال ان قربتك فعلى كفارة
 أو يمين كان مولى كذا في البدائع اذ قوله فعلى يمين أي بوجها وهو الكفارة نهر (قوله ان كان يميننا
 بالله) فكفارته اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام (قوله
 وان كان يميننا بغيره) كما لو حلف بجم أو صوم أو صدقة أو عتق أو طلاق كما سياتي التصريح به في المتن وقوله
 فاجعله جزاء على الخت وقع ظاهرا بالنظر لطلاق والعتاق واما بالنظر للرجوع ونحوه كالصوم والصدقة
 فعنى وقع لزوم وبخير بين الايفاء بالندور وكفارة يمين على الصحيح الذي رجع اليه الامام قبل موته
 بسبعة أيام قال في الشرنبلالية ولي فيه رسالة (قوله وعند الشافعي بحث في يمينه ولا تلزمه الكفارة)
 الذي في الزيلعي والعيني وقال المحسن البصري لا تجب الكفارة لقوله تعالى فان فاؤا فان الله غفور
 رحيم قلنا المراد به اسقاط عقوبة الآثمة بسبب قصده الاضرار بها لا سقوط الكفارة المشروعة في
 الايمان المعتقد الا ترى ان قتل الخطأ يوجب الكفارة وان وعد المغفرة اه (قوله وسقط الايلاء)
 لان اليمين تعمل بالخت فلا تبقى بعد انحلالها ولا ايلاء بدونها عني (قوله وان لم يبطأ فيسأل الخ) ولو ادعى

قربانها أربعة أشهر أو أكثر كفارة والله
 لا أقربك (أربعة أشهر أو والله لا أقربك
 قوله قربانها أي قربان المنكوحة
 احتراز عن اليمين على ترك الوطء الامة
 من المولى فانها لا يكون ايلاء (فان وطئ)
 المولى (في هذه المدة كفر) ان كان
 يميننا بالله سبانه وان كان يميننا لغيره
 فاجعله جزاء على الخت وقع وعند
 الشافعي بحث في يمينه ولا تلزمه الكفارة
 (وسقط الايلاء) حتى لو مضت المدة
 لا يقع الطلاق (والا) أي وان لم يبطأ
 فيها ومضت

بعد مضي المدة لم يقبل قوله الا بمرهان نهر من المبسوط (قوله بان) لان به يقع التخلص من الظلم ولا يكون بالرجعي لانه بسبيل من استرداده الى عصمته بعد الايلاء فتعين البائن اتملك نفسها وشركاؤها
سلطته عليها جزاء ظلمه بجر (قوله بتطبيق واحدة) وهو المأثور عن العبادلة الثلاثة وغيرهم (قوله
فرق القاضى بينهما وتفريقه بتطبيق واحدة) اي بانه في الخلاف في موضعين أحدهما ان الذي عنده يكون
بعد مضي المدة وعندنا في المدة والثاني ان الفرق لا تقع الا بتفريق القاضى او بتطبيق الزوج عنده وبه
قال مالك وأحمد وعن الشافعي لا يفرق ولو كان يضيق عليه حتى يفي أو يطلق وعندنا يقع بمضي المدة
واستدلوا بقوله تعالى فان فاؤا فان الفاء لا تعقب فأقتضى جواز التي بعد المدة وجواز التفريق ولنا
قراءة ابن مسعود وأبي فان فاؤا فحين فاقضى ان يكون التي في المدة فيكون حجة عليهم لان قراءتهما
لا تنزل عن روايتهما والفاء في الآية لا تعقب التي على الايلاء بدليل جواز التي قبل مضي الشهر
ولو كان كما قالوا لما جازعيني (قوله وسقط اليمين بعد ما بان) حتى لو نكحها فلم يقر بها بعد ذلك لاتبين
درر (قوله لو حلف على أربعة أشهر) لان اليمين موقوفة بوقت فلا تبقى بعد مضيها عني (قوله بان
قال والله لا أقربك) ولم يقل بعده أبدا لان مطلقه ينصرف الى الابد كما في اليمين لا يكلم فلانا فلا تبطل بمضي
أربعة أشهر لعدم ما يبطلها من حدث أو مضي وقت سار يلبي وفي قول المصنف فلونكحها ثانيا وثالثا
ومضت المدتان بلقي بمانت باخرين اشارة الى انه لا يتكرر الطلاق ما لم يتزوجها كما في البدائع والخفة
وغيرهما وفي المحيط لو بان في أربعة أشهر بالا يلاء ثم مضت مدة أربعة أشهر أخرى وهي في العدة
وقعت أخرى فان مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة وقعت أخرى ولم يحك خلافا فيه قال العيني
تعالى للزيلي والاول أصح بخلاف ما لو بانها بتخيير الطلاق ثم مضت مدة الايلاء وهي في العدة حيث يقع
أخرى بالا يلاء لانه بمنزلة التعليق بمضي الزمان والمعلق لا يبطر بتخيير ما دون الثلاث بجر (قوله والحال
انها مضت المدتان الخ) ويعتبر ابتداء المدة من وقت التزوج بعد انقضاء العدة وقبله لان به يثبت حقها
في الجماع وبامتناعه صار طالبا فيجزي بازالة نعمة النكاح (قوله فان نكحها بعد زوج آخر لم تطلق)
لتقيده بطلاق هذا الملك ولو نكحها بعد ما بان بالايلاء مرة أو مرتين وعادت اليه بثلاث بان كل ما مضى
اربعة أشهر لم يجامعها فيها حتى تبين بثلاث نهر وعند محمد يعود الايلاء بما بقي من الثلاث وعبرة الغاية
قال الاسيحياني ولو آلى من امرأته ومضت أربعة أشهر ولم يفي اليها بان من بتطبيق ثم تزوجت بزواج
آخر بعد ما انقضت عدتها ثم عادت الى الاول ينقضي الايلاء لا تنساق الا ان عند أبي حنيفة وإبي يوسف
ينقضي الايلاء بثلاث تطبيقات مستقبلا وعند محمد ينقضي بما بقي من الثلاث وهي فرع مسألة الهدم الخ
(قوله ولو وطئها كفر لبقاء اليمين) ان كان الحلف بغير طلاقها وان كان به لا يتبقى لما عرف ان تخيير
الثلاث يبطل تعليقها درر وتعقبه الشيخ شاهين بان قوله ان كان الحلف بغير طلاقها فيه نظر لصدقه
على الحلف بحج وقصوه مع ان الواجب فيه الجزاء لا الكفارة واجاب شيخنا بان المراد بالغير ما لا يستعمل
على القسم والحاصل ان اليمين باقية في حق التكفير وان لم تبقى في حق الطلاق فتحقق المحنت فصارت كالوفا
لاجنسية والله لا أقربك فتزوجها لا يكون مولىا وتجب الكفارة اذا قربها كما في الزيلي (قوله فان
تركها أربعة أشهر بان بتطبيق واحدة) فان أي ليلي وان كان يقول بانه يصير مولىا اذا حلف على ترك قربانها
أقل من أربعة أشهر لا يمكن لا يقول بانها تبين بمضي ذلك الاقل بل يشترط لا بانها مضى أربعة أشهر ومن
هنا يعلم ما في كلام الزيلي والعيني والنهر عما يوههم خلاف المراد (قوله فهو ايلاء) لان الجمع بصرف
الجمع كالمجمع بلفظ الجمع ولهذا لو قال بعثك بالف الشهر وشهر كان الاجل شهرين ولو قال والله لا أكلم
فلانا يومين ويومين كان كقوله لا أكلمه أربعة أيام وقوله بعد هذين الشهرين وقع اتفاقا لانه لو قال شهرين
وشهرين كان الحكم كذلك والاصل انه متى عطف عن غير إعادة حرف النفي ولا تكرار اسم الله تعالى يكون
عبئا واحدا ولو أعاد حرف النفي أو كرر اسم الله تعالى يكون عينين وتداخل مدتهما ببيان لو قال والله

(بان) بتطبيق واحدة وقال الشافعي
لا تقع الفرقة بمضي المدة ولكنه توقف
المحكمكم بعد المدة على ان يفي اليها
او يفرقها فان أي ان يفعل فرق
القاضى بينهما وتفريقه بتطبيق واحدة
اليمين بعد ما بان (لو حلف على أربعة
أشهر وقيمت اليمين بعده (لو حلف
على الابد) بان قال والله لا أقربك
أبدا أو حلف من غير تقييد بان قال
والله لا أقربك ولم يقل بعده أبدا (ولو
نكحها ثانيا وثالثا والحال انه مضت
المدتان بلقي بمانت باخرين فان
نكحها) أي التي وقعت عليها ثلاث
طلقات (بعد زوج آخر لم تطلق)
بذلك الايلاء بمضي المدة خلافه
(ولو وطئها) أي التي نكحها بعد
زوج آخر (كفر لبقاء اليمين ولا يلاء
زوج آخر) كفر لبقاء اليمين حتى لو
فيمادون أربعة أشهر من أربعة أشهر
حلف ان لا يقربها أقل من أربعة أشهر
لم يكن مولىا فان تركها أربعة أشهر
يكون مولىا فان تركها أربعة أشهر
بان بتطبيق واحدة وكذا كان يقول
ابو حنيفة أو أقلها بلغه فتوى ابن
عباس لا يلاء فيمادون أربعة أشهر
وجمع عنه (و لو قال) والله لا أقربك
شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين
فهو (ايلاء)

لا اكامل زيدايومين ولا يومين يكون عشرين ومدتهما واحدة حتى لو كلف في اليوم الاول والثاني هجعت فيهما
وتجب عليه كفارتان وان كلف في اليوم الثالث لا هجعت لانقضاء مدتهما وكذا لو قال والله لا اكمل زيدا
يومين والله لا اكمل زيدايومين لسا ذكرنا ولو قال والله لا اكلف يومين ويومين كان عينا واحدا ومدته أربعة
أيام حتى لو كلف فيها تجب عليه كفارة واحدة وعلى هذا القول والله لا اكلف يوما ويومين كانت عينا واحدة
ومدته الى ثلاثة أيام حتى لو كلف فيها تجب عليه كفارة واحدة ولو قال لا اكلف يوما ولا يومين اوقال والله
لا اكلف يوما والله لا اكلف يومين فمدته الثانية يومان حتى لو كلف في اليوم الاول تجب عليه
كفارتان وفي اليوم الثامن كفارة واحدة ولو كلف في اليوم الثالث لا هجعت لانقضاء مدتهما وعلى
هذا القول والله لا اقربك شهرين ولا شهرين اوقال والله لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون
موليا لانهما عينا فمدته حتى لو قربهما قبل مضي شهرين تجب عليه كفارتان ولو قربهما
بعد مضيها لا يجب عليه شيء لانقضاء مدتهما زايي (قوله ولو مكنك يوما الخ) اما الاولى وهو لا اقربك
شهرين بعد الشهرين الاولين فلان الثاني ايجاب مبتدأ فلم تتكامل المدة وفي الثاني لم يكن موليا
ايضا في الحال حتى لو قربها وبقي بعد يوم القربان أربعة اشهر لم يقربها فيها حاجت عدنا وقال زفر
يكون موليا وبصرف الاستثناء الى آخر السنة واما في الاخير فلا يملكه قربانها من غير شيء يلزمه
بان يجزها من مكنه فان كان لا يملكه بان كان بينهما ثمانية أشهر صار موليا على ما في جامع الفقه واعتبر
قاضيخان أربعة اشهر فقط غير (قوله او ساعة) اشار المشرح به الى ان المراد باليوم مطلق الزمان وبه
صرح في البحر (قوله ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين الخ) هكذا وقع في الهداية
والوقاية وهذا هو الصواب خلافا لما في الدرر من قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين
الاولين نوح افندي وجهه ظاهر لانه يلزم حينئذ ان يكون موليا لتكامل المدة وهذا يؤخذ من
تعليقه حيث علل عدم كونه موليا بقوله لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم
لم تتكامل مدة الايلاء وهي أربعة اشهر اهـ (قوله خلافا لفرغ في الثانية الخ) هي ما لو قال لا اقربك سنة
الا يوما يكون موليا عند دو صرف الاستثناء الى آخر السنة كما لو قال اجرتك داري سنة الا يوما قلنا انما
صرف الاستثناء الى آخر السنة في الاجارة تعميما للعقد لانها لا تصح مع الجهالة بخلاف اليمين فانها تصح مع
الجهالة فلا ضرورة في اليمين الى صرف الاستثناء الى آخر سنة فله ان يجعل اليوم المستثنى أي يوم شاء لانه
منكر فلا يمتز به يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله هو المستثنى ثم اذا قربها ان بقي من السنة أربعة اشهر
او اكثر صار موليا السقوط الاستثناء والا فلا جوى عن شرح ابن السلي ولو حذفت سنة لم يكن موليا حتى
يقربها فيصير موليا ولو زاد الا يوما اقربك فيه لم يكن موليا ابدا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلم يتصور
منعه ابدا در (قوله وان حلف بيمين الخ) شروع في الثاني من نوعي الايلاء وهو الحلف بذكر الشرط والمجزاه
ولا يخفى حسن تقديم الاول بان قال ان قربتك فله على حج وعمرة او صوم غير معين كيوم وشهرا ما للمعين
فان كان بقدر مدة الايلاء او اكثر كقوله فله على صوم أربعة اشهر او هذا الشهر فكذلك اما لو قال
هذا الشهر فانه لا يكون موليا لانه يمكنه ترك القربان الى ان يمضي ثم يطؤها بلا شيء ولهذا يكون موليا
بقوله فله على صدقة او عتق سواء كان المعنى معنا كعبدى هذا ابولا كعدا وكان معلقا كقوله
فكفل مملوكه اشتريه فهو حر وفي الثانية ان قربتك فعبدى حر فقتضت المدد ففرق بينهما فغيره العبد
انه حر الاصل قضى القاضي بجزائه ويطلب الايلاء وترد المرأة الى زوجها لانه تبين انه لم يكن موليا وظاهر
انه في العبد المعين لو باعه او مات سقط الايلاء ولو اشتراه صار موليا من وقت الشراء ان لم يكن قربها نهر
وليس الشراء بقيد وقيد قال اردبه ما لولم يملكه بأي سبب كما يستفاد من الثمر بلا لية (قوله او الى من
المطلقة الرجعية) فان قيل وقوع الطلاق بالايلاء بطريق المجازة لكونه ظاهرا مجتمعا في الجماع
والمطلقة الرجعية ليس لها حق فيه فكيف يتحقق جزاء الظلم قلنا ان المحكم في النصوص مضاف الى النص

(ولو مكنك يوما) او ساعة بعد ما قال
والله لا اقربك شهرين (ثم قال والله
لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين
اوقال لا اقربك سنة الا يوما) او ساعة
(اوقال) حال شركونه (بالبصرة والله
لا ادخل مكة و) الحال انها (هي) أي
المسكوعة (بها لا) يكون موليا في
الصورتين ثلاث خلافا لفرغ في الثانية
فان عندنا يكون موليا (وان حلف بيمين
او صوم او صدقة او عتق او طلاق
او الى من المطلقة الرجعية) وهي في
العدة بان قال لها والله لا اقربك أربعة
اشهر (فهو مول)

لا إلى المعنى والمطلقة الرجعية من نسا ثانيا أنصر زيلعي (قوله في جميع الصور) أما في الشرط والجزء
 فلان هذه الاجزية مانعة من الوطء فكانت في معنى اليمين وأما المطلقة رجعية فلا تهازوجة فيتناولها النص
 فإن امتد طهرها وكانت من ذوات الاقراء بانت بغير مدة الايلاء وان انقضت عدتها ساقبل مضي مدته
 بطل نهر (قوله وفي العتق خلأق أبي يوسف) ظاهر اطلاقه ان ابا يوسف يخالف في العتق مطلقا لافرق
 بين المعين وغيره وليس كذلك فلو قال كما قال العيني وفي عتق العبد المعين خلاف ابي يوسف لكان اولي
 ووجهه كما في الزيلعي ان قربانها بلا شيء يلزمه ممكن بان يبيعه ثم يقر بها وهما يقولان ان البيع موهوم فلا
 يمنع الماهية لان البيع لا يتم به وحده فربما لا يصح في المدة من يشتره ولو باعه سقط الايلاء بالاجماع لانه
 يقدر على قربانها من غير شيء يلزمه وان اشتراه بعد ذلك صار موليا من وقت الشراء ان لم يكن جامعها بعد
 البيع قبل الشراء لانه صار لا يقدر على قربانها الا بعتق يلزمه ولو مات العبد قبل البيع سقط الايلاء
 لقدرته على قربانها من غير ان يلزمه شيء وعلى هذا التفصيل موت المرأة المعلقة طلاقها بالتقربان او ابانتها
 ثم تزوجها بعد انقضاء العدة زيلعي لكن لو أبدل قوله وان اشتراه بعد ذلك الخ بقوله وان ملكه باي
 سبب لكان اولي (قوله فعلى صلاة) والغزو كالصلاة عندهما لانه يسهل ايجادهما فلا يصلح ان مانع من
 عني (قوله وعند محمد يكون موليا) لانه قربة وهو قول ابي يوسف اولا وقال الشافعي في احد قوله
 لا يكون الايلاء الا بالله عني (قوله ومن المبانة والاجنية لا) لان محل الايلاء من تكون من نسا ثانيا النص
 وهذا ليس منها بخلاف المطلقة الرجعية لبقاء الزوجية بينهما عني ولانه لو صح لوقع به البائن بغير
 والبائن لا يلحق مثله ولو وطئها كفر لما مضى من عدم التلازم بين الايلاء واليمين نهر لكن لو أتي بغير
 التثنية بان قال ولو وطئها ما لم يكن لكان اولي اذ لا فرق في وجوب الكفارة بالوطء وان لم يصح اياديه بين
 المبانة والاجنية اما المبانة فلما ذكره هو وام الاجنية فلما قدمناه عن الوالو المجي وبه صرح الزيلعي ايضا
 والعجب من السيد المحوى حيث جرى في شرحه على ما ذكره في النهر ولم ينبه على ما ذكرناه من انه كتب
 بهامش المسودة عن الوالو المجي مانصه لو آلى من امته أو أم ولده او اجنية لم يكن مواسا في حق الطلاق دون
 الكفارة لان شرط الطلاق باليمين قيام ملك النكاح حال التعليق او حال وجود الشرط ولم يوجد فلم يصح
 اليمين بالطلاق وصح في حق الكفارة اه قيد بكون الايلاء من المبانة بان ابا نهم آلى منها لانه لو آلى فابانتها
 ان مضت مدته وهي في العدة بابت بانخري والا لادرن الحانية (قوله ومن الاجنية) بان نكحها بعد
 الايلاء ولم يصفه الى الملك در (قوله لا يكون موليا) لغوات محله وهو الزوجة (قوله ومدة ايلاء الامة
 الخ) أي المنكوحة واطلاقه يحتمل لو كان زوجها حرا فلو اعتقت في اثنا عشر اشهر انتقلت الى مدة الحر اثر نهر
 وهذا ظاهر في ان الظاهر لا يبطل بعتقها بل هو باق حوي (قوله وقال الشافعي أربعة اشهر) وهذا مبني
 على ان هذه المدة ضربت لظاهر الظلم يمنع الحق في الجماع عنده والحرمة والامة في ذلك سواء وعندنا ضربت
 أجل للبينونة فشابت مدة العدة فتتصرف بالحق لكونها من حقوق النكاح زيلعي (قوله وان عجز المولى
 الخ) أي عجز حقيقة فان عجز حكما لا يتغير حكم الايلاء بان كان محررا لا يكون فيؤله الا بالوطء لانه لما كان
 قادرا حقيقة على الوطء لا يتحول الحكم الى ما هو وخلف عن الوطء حوي عن شرح ابن السبكي وهو محمول على
 ما اذا كان بينه وبين الحج أربعة اشهر كما قيد به في النهر ولو آلى مريضا يلا مؤبدا وبانت بغير المدة ثم صح
 وتزوجها وهو مريض ففأ بلسانه لم يصح عندهما وصح عند أبي يوسف وهو الاصح وقوله اظاهر
 المذهب كما في الجماع الكبير لا ييوسف ان الايلاء وحده هو مريض وعاد حكمه وهو مريض وفي
 زمان الصحة هي مبانة لا حق لها في الوطء فلا يعود فيه حكم الايلاء وهما يقولان ذلك بتقصير منه فانه كان
 يمكنه ان يبالس ان قبل مضي المدة ولا تبين زيلعي واختلف فيما لو جسد هل يفي بلسانه او لا بد من الفعل
 صحح الاول في البدائع وفي شرح الطحاوي لا يكون فيؤله باللسان وهو جواب الرواية ووفق بينهما
 بالامكان وعدمه شرعا لانية عن الفتح (قوله انسداد ارحم) المراد ان لا يكون لها حق الا بالبدن حوي

في جميع الصور وفي العتق خلاف أبي
 يوسف ولو قال اذا قربتك فعلى صلاة
 لا يكون موليا وعند محمد يكون موليا
 (ومن المبانة) أي لو آلى من المبانة
 بتطليقة أو تطليقتين وهي في العدة
 (و) من (الاجنية لا) يكون موليا
 (وسنده) ايلاء الامة شهران (وان عجز المولى
 الشافعي أربعة اشهر) وان عجز المولى
 هو وطئها بغيره او مرضه او بالرتق
 بفتح التاء انسداد ارحم بعظم ونحوه
 والرتق بالسكون

عن ياكبر (قوله مانع منع الخ) أي وإن كان بدون الانسداد فعلى هذا يكون الرقي بالسكون أهم منه
 بالفتح (قوله فقيوه الخ) اعلم أن النفي عبارة عن الرجوع يقال فاء لظل إذا رجع ولم يقصد المولى باليمين
 منع حقها من الوطء سمي الرجوع عنه فيقال تعالى فإن فاء أي رجعوا عن قصدهم جوي عن الاختيار
 (قوله أن يقول فئت اليها) وما دل عليه كابلت الأيلاء ورجعت عنه وراجعتك وارتجعتك نهر ولو قربها
 بعد ما فاء بالسانه كفر عن يمينه لنقضه الخ لانه يمينه باقية في حق الخنث وان بطلت في حق الطلاق
 زبلي فالنفي باللسان يبطل الأيلاء في حق الطلاق فقط وأما النفي بالفعل فيبطله في حق الطلاق والخنث
 جميعا جوي عن الاختيار (قوله وقال الشافعي لا في الألبا لجماع) لانه ظاهرا يمنع حقها وهو الوطء فيكون
 أيقاؤه ولهذا لا يحنث به لان المعنى بالنفي محكم الآخر والكفارة وامتناع حكم الفرقة والنفي باللسان
 لا يعتبر في حق أحد المحكمين فكذا في حق المحكم الآخر ومذهبنا مروى عن علي وابن مسعود وكفي
 بهما قدوة ولان وقوع الطلاق عند مضي المدة باعتبار التعنت والاضرار بهما وذلك يوجب جديهما ولا نسلم ان حقها في الجماع
 عند الجهر عن النفي بالجماع لان النفي عبارة عن الرجوع وذلك يوجب جديهما ولا نسلم ان حقها في الجماع
 في هذه الحالة وهي حالة الجهر بل نقول ان كان قادرا على الجماع فحقها فيه فكان قصده الاضرار بها
 بمنعه نفسه عنه وان كان عاجزا فليس لما حق في الجماع وانما قصد اضرارها به فيكون فيؤوه
 في الموضوعين بازالة ما قصد لان التوبة بحسب المجزية ولو كان وقوع الطلاق باعتبار منع حقها في الجماع فقط
 لما كان مولى في حالة الجهر عنه لانه لا حق لما فيه في هذه الحالة ولهذا لم تملك مطالبته به فلم يكن بامتناعه
 عنه ظاهرا بل (قوله فلم يكن نية الألبا لجماع) فيشترط فيه الجهر المستوعب لآلة (قوله وان قدر الخ) نية
 بهذه الجملة على انه يشترط دوام الجهر من وقت الأيلاء الى مضي مدته وبقي شرط ثالث نية عليه في البدائع
 هو قيام النكاح وقت النفي باللسان حتى لو أبانها ثم فاء بلسانه لم يصح فلو تزوجها ومضت المدة بآنت منه نهر
 (قوله فقيوه الوطء) لانه قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالخلف كالتيمم اذا وجد الماء نهر وأراد
 بلوطه ما كان في الفرج فلو وطئ في غيره كدبر لا يكون فيشأنه وير وشرحه (قوله ان نوى التحريم أو لم ينو
 شيئا) لان تحريم المحلل عين بالنص عيني وقوله أو لم ينو شيئا أي لاظهارا ولا طلاقا ولا إيلاء ولا كذا جوي
 (قوله وظهارا نواه) لان فيه حرمة فاذا نواه صح لانه يحتمل عيني (قوله وقال محمد) لا يكون ظهارا لعدم
 ركنه وهو تشبيه المحملة بالحرمة عيني وذكر في الهداية خلاف محمد ولم يذكر في ظاهرا رواية وانما نقله
 السرخسي عن النوادر والمذكور في جوامع الفقه عن محمد كقولهم صانهر وقد قدمنا أن جوامع الفقه
 تأليف أبي يوسف واعلم ان ظاهر كلام النهر يقتضي ان رواية النوادر ليست من ظاهرا رواية والمصرح به
 في كلام ابن كمال باشا من كتاب الحج على ما نقل عنه شيخنا انها قد تكون من ظاهرا رواية ونصها للفرق بين
 ظاهرا الرواية ورواية الأصول هو ان المراد من الأصول المبسوط والجامع الصغير والكبير والزيادات
 والسير الكبير وليس فيه رواية المحسن بل كله رواية محمد ورواية النوادر قد تكون ظاهرا رواية والمراد
 من رواية النوادر رواية عن الأصول المذكورة وقد صرح البعض بعدم الفرق اهـ (قوله ان نوى
 الكذب) لانه أراد حقيقة كلامه فكان كذا حقيقة عيني والكذب بفتح الكاف مع كسر الدال ويجوز
 كسر هاء مع اسكان المذال نهر (قوله وقيل لا يصدق قضاء) لانه يمين ظاهرا فلا يصدق في الصرف الى غيره
 عيني (قوله وطلقة بائنة ان نوى الصلاق) لانه من الفاظ الكليات عيني سواء لم ينو عددا أو نوى مادون
 الثلاث وسواء نوى بائنة أو رجعية جوي عن البرجندي (قوله وثلاث ان نواه) لان هذا اللفظ من
 الكليات على ما مر وفيها يصح نية الثلاث نهر (قوله وفي الفتاوى الخ) كذا وقع في كثير من النسخ ووقع
 في بعضها وفي الفتوى أي التي بقي بها المفتى وهو الأولى نهر (قوله وقع الطلاق) أي البائن ولم يقيد
 به اكتبه بما قدمه من أن هذا حكم كل كناية وقد عددها ثم انهم كان ينبغي حيث استغنى عن النية أن
 يكون الواقع به رجعيا وأجيب بأن الممارف انما هو ايقاع البائن به كما أفتى به المتأخرون ولهذا لا يخلف به

مانع يمنع من سلوك الذكر اما غدة
 غليظة أو حبة مرتفعة أو عظم كذا في
 طلبة الطلبة (أو بالصغر أو بعد مساهة)
 لا تقطع بأربعة أشهر (فقيوه) أي
 فرجوعه (أنه يقول فئت اليها) وقال
 الشافعي لا في الألبا لجماع وهو مذهب
 الطحاوي هذا اذا كان المولى مريضا
 حين أنى وتنت أربعة أشهر وهو مريض
 اما اذا كان صحيحا حين أنى وتنت
 بعدا بلائه مقدار ما يستطيع فيه أن
 يحامها ثم مرض بعد ذلك فلم يكن فيؤوه
 الألبا لجماع وقال زعفرانيته باللسان
 (وان قدر في المدة) بأن صح أو صحت
 (فقيوه الوطء) وبطل ذلك النفي وقوله
 (أنت على حرام إيلاء ان نوى التحريم
 أو لم ينو شيئا وظهارا نواه) (وكذب)
 وقال محمد لا يكون ظاهرا (وقيل
 أي هذر ان نوى الكذب) (بائنة ان
 لا يصدق قضاء) (و) (طلقة بائنة ان
 نوى الطلاق وثلاث ان نواه) أي
 الثلاث (وفي الفتاوى اذا قال لا مرأته
 أنت على حرام) (الحال ان) (المحرام
 عنده طلاق ولكن لم ينوطا فوقع
 الطلاق)

الا الرجال حتى لو حلفت المرأة زماها بالحنث كفارة يمين نهر ولو لم يكن له امرأة كان يميناً حتى لو تزوج امرأة ثم وجد الشرط لم تطلق به يفتى لصيرورتها يميناً فلا تنقلب طلاقاً قدر (قوله وجعلنا وباعرفنا) هذا يدل على ان الاعتبار للعرف وعرف الناس اليوم اطلاقه على الطلاق ولهذا لا يحلف به الا الرجال كما قدمناه وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا صدق قضاء بقي ان يقال ظاهر كلام الزيلعي انه اذا نوى غير الطلاق لا يصدق قضاء مطلقاً سواء نوى الكذب أو غيره مما عدا الطلاق وهو مخالف لما نقله السيد المحمدي عن البرجندي حيث قال قيل في نية الكذب لا يصدق قضاء لانه يمين ظاهر والكونه تحريم المحلل كذا في الكافي وهذا التعليل يستلزم ان يصدق في غير نية الايلاء اهـ ولو كان له أربع نسوة والمسئلة بمحالم يقع على كل واحدة منهن طليقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن والبيان اليه وهو الاظهار والاشبه زيلعي والمراد من كون المسئلة على حاملها ان يكون المحرام عنده طلاقاً وان لم ينو طلاقاً على ما ظهر من سياق كلامه وأما كون وضع المسئلة أنت على حرام فلا فان ما دونه تنضيه صحة المساق هو ان تكون العبارة ههنا امرأتى على حرام اذا لم ساغ لان يقال لا ربع نسوة أنت على حرام ولا تأتي صحة القولين المذكورين الا على ما قررناه عزى والمراد بالقولين ما سبق من وقوع الطلاق على الجميع أو واحدة واليه اليان والمحصل ان اختلاف القولين انما يقتضى على ما اذا أضاف التحريم الى امرأة لا يمينها بأن قال امرأتى على حرام ولم يمين وله نسوة لانه قال بخاطب المعينة منهن ولانه عم فقال نسائي على حرام اذ لو خاطب واحدة منهن لم يقع الاعليم كافي الشربلالية (قصران) قال الولو المجي رجل حلف بطلاق ان لا يطلق امرأته فاكى منها خفضت المدة حث ووقع عليها طلاقاً لانه وجد الشرط وهو طلاق امرأته اهـ وفي البدائع لو قال اذا جاء غد فوالله لا اقربك واذا جاء به سعد غد فوالله لا اقربك يصير مولياً ايلاء من أحدهما في الحال والاخر في الغد اهـ وذكر بعض الفضلاء ان قوله في الحال مشكل لان الايلاء المضاف الى وقت يتعقد وقت وجود الوقت لا في الحال على ما صرح به قبله جوى قلت وكذا قوله والاخر في الغد مشكل أيضاً لانه مضاف الى ما بعد الغد

وجعلنا وباعرفنا
(باب المخلع)
نقال خالعت زوجها اذا اقتدت منه
بجملته والاسم المخلع بالضم والمساخة ان
الايلاء يكون بناء على نسوز الزوج
والمخلع بناء على نسوز الزوجة غالباً
(هو الفصل من النكاح والواقع به)

(باب المخلع)

(قوله والاسم المخلع بالضم) فهو يستعمل في نزاع الزوجية بالضم وفي غيره بالفتح والمخلعة بالضم لغة فيه ومخلع ثوبه ونعله خلعت نزع صبيغ منهما المفاعلة ملاحظة للملاسة كل الاخر كالثوب الملبوس قال تعالى هن لباس لكم وأنتم لباس لهن نهر (قوله هو الفصل من النكاح) هذا تعريف لمطلقة أعنى سواء كان معه مال أو لا لكن لا بد وان يكون بلفظ المخلع فان الطلاق على مال ليس هو المخلع بل في حكمه من وقوع البائن به لا مطلقاً ولا المجري فيه الخلاف في انه فسخ وفي سقوط المهر به لو كان المسمى غيره والصحيح في تعريف الأول كما في الفتح ازالة ملك النكاح ببدل بلفظ المخلع فارالة ملك النكاح كالجنس لتعويلها ازالة بالطلاق ونزع بملك النكاح المخلع في النكاح الفاسد وبعد الرد فانه لغو كما في الفصول وبقوله بلفظ المخلع الطلاق على مال زاد في البحر أو ما في معناه المتوقف على قبوله لا بدخل ما اذا كان بلفظ المبارأة فانه كما سيأتي يقع به البائن وتسقط به الحقوق وما اذا كان بلفظ البيع والشراء فانه كذلك على ما صححه في الصغرى وان صرح في الحاشية بخلافه ونزع بالمتوقف ما لو قال لها خلعتك ناوياً بالطلاق فانه يقع بائناً غير مسقط شيئاً وشرطه كالطلاق وصفته انه يمين من جانبه معاوضة من جانبها عند الامام نهر وأما في التعريف صحة خلع المطلقة رجعياد وما في النهر من قوله من تأمل قوله في الفتح الطلاق على مال ليس هو المخلع بل في حكمه لا مطلقاً ولا المجري فيه الخلاف في انه فسخ وفي سقوط المهر علم ان المبارأة من الفاظ المخلع قال شيخنا انه غير موجود في خط المؤلف والموجود فيه واقول لاحاجة الى ما زيدا المبارأة ليست خلعاً بل كالمخلع في حكمه على ما استعرفه انتهى (قوله والواقع به الخ) سواء كان على مال أو لا

لخبر الخلع طلاقه بائنة (قوله وبالطلاق على مال) قيد بالمال لانها لو قالت ظلقني على ان اأخر مالي عليك ففعل كان رجعي (قوله بائن) لان الزوج ملك العوض فوجب ان تملك هي المعوض تحقيقا للمساواة وذلك بالبائن وكذا اذا وقع بلفظ البيع والمبارأة كان بائنا لانه معاوضة ولهذا يشترط قبولها في المجلس وهي تقتضي المساواة على ما تقدم ولو قال لم أعن الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض اشارة صادقة على أن مراده الطلاق ولو لم يذكر العوض يصدق في لفظ الخلع والمبارأة لانهم كانوا بائنا ولا يصدق في لفظ الطلاق والبيع لانه خلاف الظاهر زيلعي وكذا يصدق اذا ادعى في الخلع شرعا أو استثناء الا اذا وجد التزام أو قبضه شرعا لئلا ينعى النهر (ثمرة) المختصة يلحقها صريح الطلاق مادامت في العدة والكفاية أيضا تلحقها اذا كانت في حكم الصريح فهو اعتدى واستبرأ في رجل شيخنا عن ابن الشحنة (قوله وقال الشافعي الخلع فسخ) أي في القديم بروي ذلك عن ابن عباس وبه قال أحمد وفي قول عن الشافعي انه رجعي وفي قول وهو أصح أقواله انه طلاق بائن كما ذهبنا لقوله عليه السلام الخلع تطليقة بائنة وهو مروى عن عمر وعلى وابن مسعود وموقفا ومرفوعا عني ولو قضى التناضي بكونه فسخا في نفاذه قولان ولا يخفى ان قضاة هذا الزمان ليس لهم الا القضاء بالصحيح من المذهب وهو كونه بائنا شرعا لئلا ينعى النهر والمعامل ان الترجيح قد اختلف في البحر استظهر القول بالنفاذ معللا بأنه قضى في فصل مجتهد فيه وتبعه في الدررنا لكن ذكر فيه من الديباجة نقلا عن الشيخ قاسم في تصحيحه ان الحكم والافتاء بالقول المرجوح جهل وخرق للاجماع وان الخلاف خاص بالقاضي المجتهد وأما المقلد فلا ينفذ قضاؤه بخلاف مذهبهم أصلا كما في القنية ولا سيما في زماننا فان السلطان ينص في منشوره على نهي عن القضاء بالاقتوال الضعيفة فكيف بخلاف مذهبهم فيكون معزولا بالنسبة لغير المعتمد من مذهبهم فلا ينفذ قضاؤه فيه وينقض كما بسط في قضاء الفتح والبحر والنهر الخ فمكان ما في البحر هنا من قوله والظاهر النفاذ الخ خلاف المعتمد (قوله وزعمها المال) لانه لم يرض بخروج البضع عن ملكه الا به وهو يجوز الاعتراض عنه وان لم يكن مالا لحق القصاص فوجب التزامها له زيلعي ولو أبدل قوله وزعمها المال بقوله وكان له المسمى لكان أولى ليشمل ابراهيمها عليه أصالة وكفالة بغيره وهذا لم تكن محجوزة بالسفوف ولو كانت لم يلزمها المال وان المريضة اذا اختلعت اعتبر من الثلث نهرو في كلامه ايماء الى انه لو أكرهها على الخلع تطلق ولا يلزمها المال وبه صرح في الدرر أي تطلق بائنا ان وقع بلفظ الخلع وما علل به في الدرر من ان ملاق المكره واقع سهولان المكره هنا المرأة وهي ليست من أهل الطلاق فوجأفتدى عن الوافي فالصواب ان يقول لان وقوع الطلاق يعتمد وجود القبول والفائت بالاكراه ليس ذلك بل ارضى عزمي ولو اختلف في الكره والطوع فالقول له مع ايمين شرعا لئلا ينعى النهر (قوله وكرهه أخذتني ان نشر الزوج) لقوله تعالى وان أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتن احداهن قطارا فلان أخذوا منه شيئا ولا به او حشها بالفراق فلا يزدى ايحاشها بأخذ المال زيلعي والمراد بالكره التحريمية ويلحق به الابراء من صداقها وان لم ينفذ ان الاخذ في هذه الحالة حرام لانها القطعي نهر (قوله وان نشر لا) ولو وجد منه نشوزا بضالان قوله تعالى فلا تأخذوا منه شيئا على ما اذا كان النشوز منه وقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به على ما اذا كان النشوز منهما سواء كان منه نشوزا أيضا أم لا غير انه ان كان النشوز منهما كانت اباحة الاخذ بعبارة النص وان كان منها فقط فبدلته نهر (قوله كرهه في رواية المبسوط ولا يكرهه في رواية الجامع) قال في الفتح رواية الجامع أو جهه وصحح الشمني رواية الاصل بحرو وجه رواية الجامع قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما اقتدت به اذ هو باطلاقه شامل للقليل والكثير وان كان أكثر مما أعطاهما زيلعي والآية نزلت في ثوبان بن قيس وامراته وهو أول خلع في الاسلام كذا قال صاحب الكشاف وروى صاحب السنن والترمذي مسندا الى ثوبان قال قال عليه الصلاة والسلام أيماء امرأة سألت زوجها الطلاق من غير باس فإرام عليها راحة الجنة شيخنا عن غاية البيان وأشار في الدرر عن الملتقى

وبالطلاق على مال طلاق بائن) وقال الشافعي الخلع فسخ حتى لو خالعهما بعد الطلقتين لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره عندنا خلافا له وقال بعض الناس يقع بالخلع تطليقة رجعية كذا في الجامع الصغير الخاني (ولزمها المال وكرهه له أخذتني) عوضا من المرأة في الخلع قل أو كثر (ان نشر) الزوج (وان نشر) المرأة (لا) يكره ولا بأس له أن يأخذ المهر الذي قبضته منه بعينه أو مثله وان أراد أن يأخذ منها زيادة على مهرها كرهه في رواية المبسوط ولا يكرهه في رواية الجامع الصغير

الى ما به يحصل التوفيق بين رواية المبسوط والجامع بأن نحمل الكراهة المثبتة في المبسوط على التنزيهية
 فلا ينافي رواية الجامع محل نفيها حيث نفيها على التحريمية (قوله والنشر بالسكون والحركة) أي بالسكون
 في حالة والحركة في حالة أخرى ويجوز أن تكون الواو بمعنى أوجوى (قوله اذا استعصت) بتقديم العين
 على الصاد من العصيان وفي العيني اذا استعصت بتقديم الصاد على العين من الصعوبة وكلاهما صحيح
 (قوله وانما لم يذ كر عكسه الخ) يشير الى ان هذه القضية وان كانت مضطردة الا انها غير منعكسة عكسا
 كلياً اذ لو قلت كل ما لا يصلح مهر الا يصلح بدل الخلع كانت كاذبة وأما انعكاسها جزئية كقوله بعض
 ما يصلح بدل خلع يصلح مهر او البعض لا فيصحيم قال في النور وجوز الاتقاني انعكاسها كلمة صادقة وعليه
 جرى العيني اذا غرض من طرد الكل ان يكون مالا متقوماً ليس فيه جهالة مستقيمة ومادون العشرة
 بهذه المثابة ومن عكسه ان لا يكون مالا متقوماً أو ان يكون فيه جهالة مستقيمة ومادون العشرة متقوم
 لا جهالة فيه ولا يخفى ان الصلاحية المطلقة هي الكاملة وكون مطلق المسال المتقوم خالياً عن الكمية
 يصلح مهرًا ممنوعاً فلهذا منع المحققون انعكاسها كلية انتهى (قوله وله ما في بطنها) يعني وقت الخلع دون
 ما حدث بعده واذا صحت التسمية فله المسمى ان وجدوا ان لم يكن في بطنها شيء فلا شيء له لانها ما غرت له لان
 ما في البطن قد يكون مالا متقوماً وقد يكون ربحاً جوى عن الاكل (قوله لان ما في البطن ليس بمال
 متقوم في الحال الخ) لا ينافي ما تقدم عن الاكل لان مراد الاكل المتقوم ما لا جوى ومنه تعلم ان مراد
 الاتقاني والعيني من تحويل انعكاسها كلياً انها هو بالنظر الى مطلق التقوم ولو في المسال مع قطع النظر عن
 الكمية (قوله وقع بائن في الخلع رجعي في غيره) اما وقوع الطلاق فيها فلو جود الشرط وهو القبول وأما
 الافتراق في البينة والرجعية فلان العوض اذا بطل في الخلع بقي لفظه وهو كناية والواقع بانها اذا
 بطل في الطلاق بقي صريحه وهو يقتضي الرجعة عيني (قوله ووقع الطلاق بجناناً) أي وفوقها بجناناً لانه
 صفة مصدر محذوف وزنه فعال لانه ينصرف عيني وفي البرازية قالت خالتي بمال أو على مال ولم تذكر
 قدره لا يتم في ظاهرها رواية بلاقبول واذا لم يجب البذل هل يقع الطلاق قيل يقع وبه يفتي وقيل لا وهو
 الاشبه نهر (قوله كخالتي على ما في يدي الخ) سواء قالت من شيء أو لا ومثله ما في يدي من شيء أو على
 ما في بطن جاري أو غني أو على ما في نخلي فاذا لاشي فيها نهر عن المحيط وانما كان كذلك لان الايقاع
 معلق بالقبول وقد وجد ولا يجب عليها شيء لانها لم تسم مالا متقوماً لتصير غارة له ولا هو متقوم يجب
 عليها قيمته وانما يتقوم بالتسمية وقد فسدت بخلاف النكاح والعتيق والكاتب بالخبر حيث يجب مهر المثل
 وقيمة العبد لان النحر مال ولكن الشرع اهانها واهدرت قيمتها فلم تصلح لابطال قيمة المتقوم ولان التقوم
 غير المتقوم فلم يجب عليها شيء بخلاف ما اذا قالت خالتي على هذا الخ فاذ هو نحر حيث يجب عليها رد
 المهر عند أي حنيقة وعندهما يجب مثله من خل وسط لانه صار مغروراً من جهتها بقيمة المسال
 زيلعي وهو محمول على ما اذا لم يكن له علم بأنه خرفان علم فلا شيء له بحروفيه عن المحيط خلعهما على عبد
 فاذا هو مرجع بالمهر عندهما وعند أبي يوسف بقيته لو كان عبد الخ وكذا لاشي له اذا قال خالتي
 على ما في يدي ولا شيء في يده ولو كان في رجا جوهرة لها فقيمتها فهي له وان لم تعلم بذلك لانها هي التي
 أضرت بنفسها حيث قبلت قبل أن تعلم بمافي يدهدر (قوله والحال انه لاشي في يدها) فلو كان
 في يدها شيء من المسال كان له ولو قليلاً فيما اذا قالت من مال شربلالية (قوله وان زادت من مال)
 أي ولم يكن له علم بأنه لاشي في يدها ما اذا علم وقوع الطلاق ولم يلزمه هاشي (قوله ردت مهرها)
 لانها لم تسمت مالا لم يكن الزوج راضياً بزوجها ملكه الا بعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى أو قيمته
 للجهالة ولا الى ايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير متقوم حالة الخروج فتعين ايجاب ما قام به
 البضع على الزوج زيلعي وفي قوله ردت مهرها اي الى انه مقبوض ولا فرق بين كونه مسمى أو مهر
 المثل فاذا لم يكن مقبوضاً فلا شيء عليها وكذا لو كانت أبرأته منه شربلالية عن العمادية والجوهرة ولا

والنشر بالسكون والحركة المسكان
 المرتفع والجمع نشوز وانما زومنه
 نشت المرأة على زوجها فهي ناشزة
 اذا استعصت عليه وابتغضته كذا في
 المغرب (وما يصلح مهرًا يصلح بدل الخلع)
 وانما لم يذ كر عكسه حيث لم يقل وكل
 ما لا يجوز ان يكون مهرًا لا يجوز ان
 يكون بدلًا في الخلع لانه ذكر في المبسوط
 وان اختلعت منه ما في بطن جاريها أو بما
 في بطن غنيها جاز وله ما في بطنها
 بخلاف الصداق فان في مثله يجب
 مهر المثل لان ما في البطن ليس بمال
 متقوم في الحال وانما هو مال بعد
 الانفصال (فان خالعهما أو طلقها)
 المالم (بمهر أو خنزير أو مبيته وقع)
 طلاق (بائن في الخلع رجعي في غيره)
 وهو اطلاق (بجناناً) أي لا يجب
 عليها شيء لا المسمى ولا غيره (كخالتي
 على ما في يدي) (الحال انه لاشي في
 يدها وان زادت) بان قالت خالتي
 على ما في يدي (من مال أو من دراهم)
 حين لاشي في يدها (ردت مهرها)

بالوجهين قوله أنت طالق بالالف وعلى ألف (قوله وعندهما عليها الألفان قبلا) لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال اجل هذا المتاع ولك درهم بمنزلة قوله بدرهم وله انه جلة تامة فلا ترتبط بما قبله الا بدلالة الحال اذا الاصل فيها الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق والعناق يتفككان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه درر وقولهما يفتي در عن المحاوي (قوله وصح شرط الخيار لها لاله) لانه معاوضة من جانبها عين من جانبها وهذا قول الامام وقال لا يصح بناء على انه عين من جانبها أيضا فان قلت ثبوته في البيع على خلاف القياس فلا يقاس عليه غيره قلت اثبتناه هنا دلالة لان ثبوته في البيع انما كان لدفع الغبن في الاموال ولا شك ان الغبن في النفوس اضر والحاجة الى التروى فيه أكثر فانه ربما يفوتها هذا الازدواج على وجه لا يحصل لمثله فتح وفيه نظرية لم يراجعها النهر واطلق في المدة فتشمل اشتراطه لما أكثر من الثلاث عنده والفرق للامام بينه وبين البيع ان اشتراطه في البيع على خلاف القياس لانه من المليكات فيقتصر على مورد النص وفي الخلع على وفقه لانه من الاسقاطات بحروا أما خيار الرؤية فلا يثبت فيه كافي العمادية وفيها ان خيار العيب الفاحش وهو ما يخرج من الجود الى ردائة ثابت فيه دون السير نهر (قوله ثلاثة أيام) مقتضاء عدم جواز الزيادة على الثلاث وليس كذلك كما سبق (قوله والقول قوله) أي يمينه شربة لالية عن الفتح (قوله فالقول للمشتري) والفرق ان الطلاق على مال عين من جانبها فلا قرار به لا يكون اقرارا بالشرط لحيته بدونه اما البيع فلا يتم الا بالقبول فلا قرار به اقرار بما لا يتم الا به فان كره القبول رجوع منه ولو اقام ما بينه وبينه المرأة اولى وفي القينة اقامت بينه ان زوجها المجنون خالعه في صحته واقام وليه او هو بعد الافاقه انه خالعه في جنونه فيبينة المرأة اولى نهر ووجهه ان البينة التي تشهد بالخلع في جنونه شهدت بنفي في المعنى اذا المجنون عدم العقل بخلاف بينتها ولو ادعى الخلع على مال وهي تنكر بيع الطلاق باقراره والدعوى في المال بحالها فيكون القول لها لانها تنكر وعكسه لا كيف ما كان بزانية ولو قالت كان بغير بدل فالقول لها تنوير وشرحه وكذا ان اختلفا في مقدار البدل يكون القول لها لان يقيم هو البينة (قوله ويسقط الخلع الخ) أي في نكاح صحيح ولو بلفظ بيع وشراء كما اعتمدت العمادى وغيره در والمراد الخلع الصادر بين الزوجين لانه لو خالعهما مع اجنبى بماله لا يسقط به مهرها والسقوط فيما اذا كان الخلع بصيغة المعاولة لمافي البحر عن الزانية قال لها خالعتك فقالت قبلت لا يسقط شيء من المهر ويقع الطلاق البائن اذا نوى ولادخل لقبولها حتى اذا نوى الزوج الطلاق ولم تقبل المرأة يقع البائن وان قال لم ارد به الطلاق لا يقع ويصدق قضاء وديانة بخلاف قوله خالعتك فقالت قبلت يتبع الطلاق والبراءة انتهى وباقي عبارة الزانية ان عليه مهرا وان لم يكن عليه مهر يجب رد ما ساق اليها من المهر لان المال مذكور عرفا شربة لالية (قوله والمباراة) أي الابرأ من المجانين فلا يبرأ أبراؤه الله در عن الهندى وفي شرح المنظومة فسر المباراة والخلع بما اذا قالت المرأة بارئى على كذا فقال بارأىك او قالت خالعتى على كذا فقال خالعتك او قال الزوج ذلك وقالت قبلت انتهى وفي البحر هي ان تقول للزوج برئت من نكاحك بكذا ولا يخفى وقوع الطلاق البائن في هذه الصورة وقد صورها في فتح القدير بان يقول بارأىك على ألف ولم يذكر وقوع الطلاق به وقد صرح بوقوع الطلاق بهذا اللفظ في الخلاصة والزانية لكن قال فيها بينة الطلاق في الخلع والمباراة شرط الصحة الا ان المشايخ لم يشترطوه في الخلع لغلبة الاستعمال ولان الغالب كون الخلع بعد مذاكرة الطلاق فلو كانت المباراة أيضا كذلك لا حاجة الى النية وان كان من الكفايات شربة لالية واعلم ان ظاهر كلام الزانية يفيد ان الخلع يسقط المهر ومطله اسواء كراما لاولم يذكر وهو الظاهر أيضا من اطلاق كلام المصنف لانه خلاف ظاهر الرواية بر جندى عن الذخيرة ونصه اذ لم يذكر المال في الخلع لا يسقط من المهر شيء في ظاهر الرواية انتهى والطلاق على مال قيل انه مسقط للمهر كالمخلع والمعتد لا تنوير وشرحه عن الزانية وفي النهر عن الفصول اكثرهم على انه لا يوجب البراءة عن

وعندهما عليها الألفان قبلا وان لم يقبل الا يقع الطلاق والعناق وكذا اذا قالت المرأة زوجها طلقني ولك ألف درهم وخالعتي ولك ألف درهم ولم يجب المال (وصح ذلك وقع الطلاق) ولم يجب عليها المال (وصح عنده وعندهما يجب عليهما المال) فان شرط الخيار لها في الخلع (لاله) فان خالعهما على ألف على انها بالخيار فان ردت ايام فقبلت صح شرط الخيار فان ردت ايام فقبلت صح شرط الخلع ولا يقع الخيار في المدة بطل الطلاق واقع الطلاق وان اختارت فالطلاق والمطل والمطل لازم ولا الخيار باطل والمطل وان واقع في الحال والمسال لازم عليها وان خالعهما على انه بالخيار ثلاثة ايام فقبلت بطل الخيار ووقع الطلاق بالالف فلم تقبل قال لا مرأته (طالقتك أمس بالزوج والقول فقالت قبلت البيع) فانه لو قال لغيره قوله (بخلاف البيع) فانه لو قال أمس بعت منك هذا العبد بالالف أمس فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري (ويسقط الخلع والمباراة) يقال بارأىك أي ابرأ كل واحد منهما صاحبه ومنه قولهم المباراة كذا في كالمخلع وترك المهره خطا كذا في المغرب (كل حق لكل واحد) من الزوجين (على الآخر مما يتبعني

المهر وهو ظاهر الرأية وعليه الفتوى ثم نقل عن القاضي انه عندهما كالمخلع والصحيح من الروايتين عن الامام كقولها انتهى (قوله أى من الحقوق الواجبة بالنكاح) والمراد بحقوق النكاح المهر والتمتع في التي لم يسم لها مهر او النفقة الماضية المفروضة جوى عن البر جندى فان قلت كيف كانت المتعة كالمهر في السقوط بالمخلع أو المبرأة مع ان المتعة لم تكن واجبة قبل المخلع بل بعده فالقياس عدم سقوطها كنفقة العدة قلت ينبغي ان يحمل كلامه على ما اذا كان المخلع او المبرأة قبل الوطء لان المتعة حينئذ تجب لها عوضا عن المهر لانها في صورة عدم التسمية لا تأخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المسأل كما يشير اليه ما قدمناه عند قول المصنف وتسحب المتعة لكل مطلقة الا للفضوة قبل الوطء معزى بالدردرا اذا كانت عوضا عن المهر في هذه الصورة فانها تأخذ حكمه وهو السقوط بالمخلع او المبرأة وتقييد النفقة بالمفروضة في كلام البر جندى لا للاحتراز عن غير المفروضة بل ليعلم الحكم فيها وهو السقوط بالاولى وكذا الكسوة وفي الدر عن البرازية اختلفت على ان لادعوى لكل على صاحبته ثم ادعى ان له كذا من القطن صح لا اختصاص البراءة بحقوق النكاح انتهى (فرع) قال الوالوجي ولو بارأها على جعل وقبضت مهرها ولم تقبض دخل المهر في المبرأة ولم يتراجع ابرأه اذ قبضت المهر وبارأها قبل الدخول لا يرجع بكل المهر ولو خالعه لم يتراجع في قول أى خديفة وقال أبو يوسف في المبرأة لا يتراجعان وفي المخلع يتراجعان ولو طلقها على جعل تراجع وقال محمد يتراجعان في ذلك كله ولو شرط الزوج في المخلع ان لا يكون عليه مؤنة السكنى فان كانا يسكان في بيت واحد صح ويجب عليهما الاخر فرق بين هذا وبين ما اذا ابرأت زوجها من النفقة قبل ان تصير دينيا في الذمة حيث لا يصح لان البراء اذا شرط في المخلع كان ابراء بعوض فيكون استيفاء لما وقعت البراءة عنه لان العوض قائم مقامه والاستيفاء قبل الوجوب جائز فانها اذا اخذت نفقة شهر جملة جاز ما في غير المخلع والبراء انما جعل بغير عوض فيكون اسقاطا واسقاط النفقة قبل ان تصير دينيا لا يصح جوى عن شرح ابن السلي (قوله ومؤنة السكنى) يعنى الا اذا ابرأته عنها بخلاف ما لو ابرأته عن السكنى حيث لا يصح لان خروجها معصية عيني ولو ابرأته عن مؤنة السكنى بأن التزمها او سكنت مسكها صح مشروطا في العقد لانه خالص حقها في فرق بين السكنى ومؤنتها فؤنة السكنى تسقط بالتبصيص عليها بخلاف السكنى حيث لا تسقط ولو بالتبصيص در (قوله ونفقة الولد) الا اذا شرط البراءة منها ووقتا كلسنة فانه يصح ويلزم والا فلا بحر وفيه عن الملقى وغيره لو كان الولد رضيعا صح وان لم يوقتوا وترضعه حولين بخلاف الغطيم ولو تزوجها وهربت او ماتت او مات الولد رجعت ببقيصة نفقة الولد والعدة الا اذا شرطت براءتها ولها ما لم يثبت بكسوة الصبي الا اذا اختلفت عليها أيضا ولو فطما فيصح ولو خالعه على نفقة ولده شهرامثلا وهي معسرة فطالبت بالنفقة يحبر عليها وعليه الاعتماد فتح وفيه لو اختلفت على ان تمسكه الى البلوغ صح في الانثى لا الغلام ولو تزوجت فلزوج أخذ الولد وان اتعقا على تركه لانه حق الولد وينظر الى مثل تلك المدة فيرجع به عليها تنوير وشرحه وقوله بخلاف الغطيم أى لا بد من توقيت البراءة من نفقته لتصح عوضا للمخلع والتمتع في براءتها مع موت الولد ان تقول فان مات الولد قبل المدة فلا رجوع لك على وقياسه انها لو شرطت براءتها اذا نشرت ان يصح الشرط نهر ينعى اذا استجملت الزوجة نفقة شهر مثلام نشرت قبل مضي الشهر فانه يرجع عليها بنفقة المدة التي نشرت فيها الا ان تكون اشترطت براءتها (قوله حتى لو خالعه الخ) لا فرق بين خلعتك وخلعتك اذا ذكر العوض اما اذا لم يذكروا فبينهما فرق من وجهين الاول ان خلعتك لا يتوقف على القبول بخلاف خلعتك الثاني لبراءة في الاول بخلاف الثاني (قوله بمال معلوم) قيد به لانه لو كان مجهولا لجهالة غير مستدركة كتب بطلت التسمية وردت ما قبضته من المهر وكذا لو قالت على ما في هذا البيت وليس فيه شيء او على ما يثمر نخلى العام بخلاف ما لو كانت مستدركة كتب هروى نهر (قوله وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما سمياه) فقط لانه عقد معاوضة فوجب الاقتصار على المسمى كسائر المعاوضات زيلعي ولها المهر على الزوج

بالنكاح) أى من الحقوق الواجبة
بالنكاح الثابتة عند المخلع فلا تسقط
نفقة العدة ومؤنة السكنى ونفقة الولد
ودين واجب عليه بسبب آخر ومهر كان
لها عليه في نكاح سابق والمجواب في
الدين ظاهر الرواية (حتى لو خالعه
أو بارأه) بمال معلوم كان الزوج
ما سمته له ولم يبق لاحدهما قبل
ما سمته دعوى) وهو اسم للدعاء
صاحبه دعوى) فلا تنون وجعها دعوى
والفعل التامى بيت فلا تنون وجعها دعوى
بالفتح كقوى وقواى كذا في
المغرب (في المهر مقبوضا كان او غير
مقبوض قبل الدخول بها او بعده)
وقال محمد لا يسقط فيهما

وله الرجوع عليها بنصف ما قبضت قبل الدخول ولا تسقط نفقة العدة الا بالتسوية عني لكن لو ابدل قوله ولا تسقط بقوله ولهذا لا تسقط نفقة العدة لكان اولى ليكون استشهدا من محمد على ان الخلع والمباراة لا يسقطان الا ماسمياه فقط كما هو صنيع الزبلي ولان عدم سقوط نفقة العدة متفق عليه لانه مذهب محمد فقط كما يوهمه كلامه (قوله الا ماسمياه) فيه تصريح ببيان التسمية كما تكون من الزوجة تكون من الزوج جوى (قوله وايهما كان له قبل صاحبه شئ الخ) كيف يتصور ان يكون على الزوجة شئ من المهر للزوج حتى ترده عليه جوى وأجاب شيخنا بانه يتصور فيما لو قبضت الف المهر ووهبته فاعلمها قبل الدخول فقد وجب له على زوجته نصف المهر لان ما قبضه منها بحكم الهبة غير ما وجب له عليها لان الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ فاذا لم يسمياه رده عليه على قول محمد انتهى (قوله وان خلع الولي الصغيرة) المراد بالولي هو الاب كما يعلم من كلامهم قال في النهر قيد بالاب لان الام لو وقع الخلع بينها وبين زوج الصغيرة فان اضافت البذل الى مال نفسها او قبلت تم الخلع كالاجنبي وان لم تصف ولم تضمن لاروايته فيه والصحيح انه لا يقع الطلاق بخلاف الاب كذا في البرازية وبالصغيرة لان الكبيرة لا يلزمها المال بالاولى الا اذا قبلت وهذا دليل على ان الطلاق واقع وقيل لا يقع هنا الا باجازتها وان لم تجز فان ضمنه الاب لزمه والا لاقاله البرازي والصغير لا يصح خلع الاب عليه ولا يقع طلاقه الخ (قوله لم يجز الخلع عليها) هذا اللفظ وان احتمل عدم وقوع الطلاق بسؤال الاب لكنه يتعين ان يراد به لزوم المال لانه لا نظر لمساقيه مع وقوع الطلاق لانه الاصح نهر فان قلت لا حاجة الى قوله هذا اللفظ وان احتمل عدم وقوع الطلاق الخ لما سأل في من قوله وطلقت قلت قوله وطلقت لا وجود له في المتن الذي شرح عليه في النهر واعلم ان كلامه على حذف مضاف فتقدير قوله لكن يتعين ان يراد به لزوم المال أي عدم لزوم المال كما لا يخفى ثم ان كان الطلاق بلفظه وقع رجعا وان بلفظ الخلع وقع باثنا فلو بلغت وأجازت ما فعله الاب جاز كذا في الفتح هذا اذا قبل الاب فان قبلت هي وهي تعقل ان النكاح جالب والخلع سالب وقع اتفاقا نهر (قوله فلا يسقط المهر) وقد ذكر والسقوط المهر والمتعة عن الزوج في الصغيرة حيلامنها ان يجعل بدل الخلع على اجني بقدر المهر ثم يحيل به الزوج من له ولاية قبض ذلك منه نهر واعلم ان عدم سقوط مهرها فيما اذا خلع الاب صغيرته على مهرها مقيد بما اذا لم يعلم الاب ان الخلع خير لها أم لا اذا علم ذلك بان كانت لا تحسن العشرة مع الزوج فخلعها على صداقها يسقط الصداق عن الزوج وان قضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه لانه قضاء في موضع الاجتهاد مفتاح عن الحايبة (قوله ولكن طلقت) باثنا أو رجعا على ما سبق من التفصيل وفي البحر عن جامع الفصولين طلق الصبيبة بمال يقع رجعا وفي الامة يصير باثنا اذا طلاق بمال يصح في الامة لكنه مؤجل وفي الصبيبة يقع بلا مال انتهى (قوله الا اذا قبلت) في البحر عن الشارح لو ذكر الزوج البذل عليها توقف على قبولها ان كانت أهلا فان قبلت وقع اتفاقا ولا يلزم المال وان قبل الاب عنها صح في رواية لانه نفع محض لانها تتخلص بلا مال ولا يصح في أخرى لان قبولها في معنى شرط ائمين وهو لا يحتمل النيابة وهذا هو الاصح انتهى وفيه عن جوامع الفقه طلقها بمهرها وهي صغيرة عاقلة قبلت وقعت طلاق ولا يبرأ وان قبل أبوها أو اجني وروى هشام عن محمد انه يقع وروى الهندواني عن محمد انه لا يقع فلو بلغت وأجازت جاز (قوله طلقت والالف واجب عليه) لان اشتراط بدل الخلع على الاجني صحيح فعلى الاب اولى وكذلك لو خلعها على مهرها على انه ضامن له صح ولا يسقط مهرها لانه لم يدخل في ولاية الاب فاذا بلغت تأخذ نصف الصداق قبل الدخول وكله ان كان بعده من الزوج ويرجع هو على الاب الضامن أو ترجع على الاب ولا يرجع هو على الزوج نهر (قوله ولم يرد بهذا الضمان الكفالة عن الصغيرة) لان المال لا يلزمها (فسرع) خلع المريضة يعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حالة الخرج وج در رحتي يكون له الاقل من ميراثها ومن بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث وان لم يخرج كان له الاقل من الارث ومن الثلث اذا ماتت وهي

الاماسمياه وايهما كان له قبل صاحبه شئ من المهر رده عليه وأبو يوسف معه في الخلع ومع أبي خنيفة في المباراة في انه لا شئ لاحدهما على صاحبه (وان خلع الولي الصغيرة) مع زوجها (بما لها من المهر) ولا يستحق الزوج فلا يسقط المهر ولا الصغيرة (ولو) ما عين الولي من مال الصغيرة (ولو) طلقت (ولو) اذا قبلت الصغيرة (ولو) الطلاق الا اذا قبلت الصغيرة (ولو) خلع الولي صغيرته (بالف على انه) أي (عليه) ولم يرد بهذا الضمان الكفالة عن الصغيرة ولكن المراد بالضممان هنا التزام المال ابتداء لا بجهة الكفالة والله أعلم

في العدة ولو بعد انقضائها أو كانت غير مدخول بها كان له بدل الخلع إذا كان يخرج من الثلث ولو زادت في البذل بعد تمامه فإن زيادة غير صحيحة كما في الخاتبة وفي المجتبى لو تخالعا ولم يذكرا ما لا يصح الخلع في رواية عن محمد والأصح أنه يصح اهـ يعني ويسقط المهر على ما مر نهر وهو بحسب الظاهر مخالف لما في التنوير وشرحه حيث قال قال الزوج خالعك فقبلت المرأة ولم يذكرا ما لا طلقت ويرى عن المهر المؤجل لو كان عليه والاردت عليه ما ساق اليها من المهر لما مرانه معاوضة فيعتبر بقدر الامكان انتهى لاقتضائه ان السقوط قاصر على خصوص المؤجل اللهم الا ان يحمل المهر في كلام النهر على خصوص المؤجل فتزول المخالفة (تمت) اختلعت المكاتب لزمها المال بعد العتق لانه تبرع سواء كان باذن المولى أو غير اذنه لانها محجورة عن التبرعات ولو اختلعت الامة أو أم الولد باذن المولى لزمها للمال واذا خلع الامة مولاهما من زوجها الحر على رقبتهما صح الخلع بغير شيء ولو كان الزوج مكاتباً أو عبداً أو مدبراً جاز الخلع وصارت أمة للسيد والفرق انها تصير مملوكة للمولى فلا يفسخ النكاح وفي الحر لو صارت مملوكة له بطل النكاح فيبطل الخلع كذا في الاختيار وقوله وصارت أمة للسيد أي لسيد الزوج لكن ينظر وجه الفرق بين المكاتبه حيث لا يلزمها البذل للحال بل بعد العتق وان كان باذن المولى بخلاف الامة وأم الولد حيث لزمهما الحال اذا كان باذن المولى

* (باب الظهار) *

هو لغة مقابلة لظهور بالظهور فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظهراً للآخر الآخر درر وشرعاً ما سجد كره المصنف يقال ظاهراً من امرأته قال لها أنت على كظهر أمي وعدى بمن مع أنه متعدد بنفسه لتضمنه معنى التباعد نهر (قوله الظهار أيضاً بناء على النشوز) أي يكون سببه النشوز من قبل الزوجة فينتدب بأسباب باب الخلع حموى وقدم الخلع لانه اكمل في التحريم اذ هو تحريم بقطع النكاح وهذا مع بقائه نهر وفي المفتاح لما كان طلاقاً في الجاهلية وقرر الشرع أصله ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة ناسب أن يذكر في أبواب الطلاق انتهى (قوله وهو في الشرع تشبيه المنكوحه) من اضافة المصدر لمفعوله أي تشبيه الزوج منكوحته نهر أي الزوج المسلم العاقل ولو حكا البالغ فلا يصح ظهار الذي والمجنون والمعنوه والمدهوش والمبرسم والمغنى عليه والناسم والصبي أما السكران فيصح ظهاره وكذا المكره والمخطئ والآخرس بإشارته المفهومة ولو بكاتبه الناطق المستبينة نهر وركنه قوله أنت على كظهر أمي أو ما يقوم مقامه وحكمه حرمه الوط والدواحي الى وجود الكفارة زيلحى وأطلق في المنكوحه فعم ما لو كانت كاتبة أو صغيرة أو مجنونة درمدخولها أو لا ولورثاء فلا يصح الظهار من الامة والمدبره وأم الولد وولد أم الولد والمكاتبه والمستعانة ولا من الاجنبية الا اذا اضافه الى سبب الملك كان تزوجت فأنت على كظهر أمي ولا من المبانة واحدة أو ثلاث نهر وكلامه يشير الى صحة الظهار من المنكوحه ولو أمة أو معتدة من رجعي (فرع) قال لا مرأته ان دخلت الدار فأنت على كظهر أمي ثم طلقه فبانت منه ثم دخلت الدار وهي في العدة لم يقع عليها الظهار لان المعلق بالشرط كالمنجز ولو تجز الظهار في هذه الحالة لا يصح حموى عن فتاوى الوالوجي واسمه اسحاق نهر وفي اضافة الظهار الى المنكوحه اشعا بأنها لو قالت لزوجها أنت على كظهر أمي لا تكون مظاهرة لكن عليها كفارة يمين عند أبي يوسف وقال المحسن يجب عليها كفارة ظهار حموى عن المضمرات والذي في الشريعة عن النهر معزيا الى الجوهر قال وعليه الفتوى قالت لزوجها أنت على كظهر أمي أو أنا عليك كظهر أمك لا يكون ظهاراً ولا يميناً أيضاً وهو الصحيح انتهى (قوله بمجرمة) أي بأنني محرمة عليه فخرج ما لو شها بظهار أبيه أو ابنته كافي البداء وما في البحر من انه لو قال بمجرمة لية ناول الذكر والا نفي اسكان أولى لما في المحيط لوشها بفرج أبيه أو ابنة

* (باب الظهار) *
الظهار أيضاً بناء على النشوز مأخوذ من الظهور (وهو) في الشرع (تشبيه المنكوحه بمجرمة عليه) أي على المنكوحه مطلقاً سواء كانت الحرمة بنسب أو رضاع

يكون مظاهرا رده في النهر لكن برده على المصنف ما في الخائبة أنت على كالدوم والخنزير والغيبة والخبيثة والزنا والربا والرشوة وقتل المسلم فالصحيح انه ان نوى طلاقا أو ظهرا فكم نوى وان لم ينوشيا كان ايدلا منهر ودركن قال السيد المحمدي وفي الورود نظر فتأملته انتهى وأقول وجه التنظير في الورود ما نقله في النهر عن البدائع ان من شرائط الظهار التي ترجع الى المظاهر به ان يكون من جنس النساء حتى لو قال لها أنت على كظهراني أو ابني لا يصح الظهار لانه انما يعرف بالشرع والشرع انما ورد به فيما اذا كان المظاهر به امرأة اه وخينثد فعلى ما ذكره في البدائع اذا قال أنت على كالدوم والخنزير الخ ما سبق عن الخائبة لا يكون مظاهرا مطلقا وان نوى الظهار خلافا لما صححه في الخائبة فلا يكون هذا حينئذ واردا على المصنف (قوله أو مصاهرة) أراد بالمصاهرة خصوص ما اذا كان سببها ما بديل التفرغ الذي ذكره الشارح (قوله حتى لو قال أنت على كظهر فلانة وهي أم المزني بها أو ابنة المزني بها لا يكون مظاهرا) قلت فلهذا زاد في النهاية في التعريف لفظ اتفاقا بعد قوله محرمه جوى وما في الدراية زنى أبوه بامرأة أو ابنة فشبها بأبها أو ابنتها بصير مظاهرا عند أبي يوسف ولا ينفذ حكم المحاكم بصلها وعند محمد لا يصير مظاهرا وينفذ حكم المحاكم استشكله السكال بأن غاية أم مزينة الأب والابن أن تكون كام زوجة الأب والابن ولا تحرم أم زوجة الأب على الابن ولا أم زوجة الابن على الأب واجب في النهر بأن الضمير في شبها يرجع للزاني المستفاد من زنى وعليه فلا اشكال وبه يستغنى عما ادعى في البحر من ان التعبير يكون ما في الدراية غلطاً أو سبق فلم أولى من كونه مشكلا (قوله كذا في شرح الطحاوي) كذا في النهاية لكن هذا قول محمد وقال أبو يوسف يكون مظاهرا قيل وهو قول الامام قال القاضي والامام ظهير الدين وهو الصحيح لكن رجع العسما دى قول محمد والخلاف مبنى على نفاذ حكم المحاكم لوقضى بجلها عند محمد وقال أبو يوسف لا ينفذ قال في الفتح فظهر ان مبنى ثبوت الخلاف في الظهار وعدمه ليس كون المحرمة المؤبدة مجمعا عليها أو لا بل كونها يسوغ فيها الاجتهاد أولا وعدمه تسويغ الاجتهاد لعدم وجود الاجماع أو النص الغير المحتمل للتأويل من غير معارضة نص آخر في نظر المجتهد اه على انك قد علمت ترجيح قول أبي يوسف فلا حاجة الى ما زيد نهر (قوله على التأييد) المراد تأييد المحرمة باعتبار وصف لا يمكن زواله لا باعتبار وصف يمكن زواله فان المجوسية محرمه على التأييد ومع هذا لو قال أنت على كظهر مجوسية لا يكون مظاهرا وعليه في القمح بان التأييد باعتبار دوام الوصف وهو غير لازم مجاوزا لاسلامها بخلاف الامية والاختية يعنى فانهما وصفان لا يمكن زوالهما وتعبه في البحر بان التحقيق ان حرمة المجوسية ليست بمؤبدة وفيه كلام لم يراجع النهر وفي النهر نبلاية عن الخائبة لا يكون مظاهرا في تشبيهها بأم أو بنت من مسها أو نظرا الى فرجها بشهوة في قول أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطء انتهى فقوله ولا يشبه هذا الوطء مصرح في انه لا يكون مظاهرا اذا شبها بأم أو بنت المزني بها في قول أبي حنيفة وتقدم انه الصحيح وانه قول أبي يوسف أيضا (قوله كاخت امرأته) وعمتها وخالتها وابنة أختها وأمتة الغير وأمواله (قوله حرم الوطء ودواعيه) لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم الى ان قال فتحرر برقة من قبل أن يتمسا انزلت في خولة بنت مالك بن ثعلبة امرأة أوس بن الصامت رآها وهي تصلي وكانت حسناء فلما سلمت راودها فأبى فغضب فظاهرها منها فأبى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان أوسا تزوجني وأنا شابة مرغوب في ولما اخلا شني ونثر بطني جعلني كامه وروى انها قالت له عليه السلام ان لي منه صبية ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الى جاعوا فقال عليه السلام ما عندى في أمرك من شيء وروى انه عليه السلام قال لما حرمت عليه فتهتفت وشكت الى الله تعالى فنزلت الآية زيلعي (قوله وهي اللبس الخ) قال في البحر والدواعي المباشرة والتقبيل واللمس عن شهوة والنظر الى فرجها بشهوة كما في البدائع ولا يدخل فيها النظر اليها بشهوة وفي التناحر الخائبة ولا يحرم النظر الى ظهرها وبطنها ولا الى الشعر والصدر انتهى كالمجارية قبل الاستبراء شر نبلاية واعلم ان الدواعي حرام في الظهار والاحرام

او مصاهرة حتى لو قال أنت على كظهر فلانة وهي أم المزني بها أو ابنة المزني بها لا يكون مظاهرا لان من الفقهاء بها لا يكون مظاهرا لان من الفقهاء لا يقول ان المحرم لا يحترم حلالا كذا في شرح الطحاوي (على التأييد) أي حرمة كائنه على التأييد احتراز عن المحرمة لا على التأييد كاخت امرأته (حرم الوطء ودواعيه) وهي اللبس

والاعتكاف والاستبراء حلال في الحيض والصيام والفرق في الزياي (أقوله والتقبيل) وعند محمد
لو قدم من سفره تقبيلها للشفقة در (قوله ونحوهما) يريد به النظر إلى فريحتها بشهوة (قوله كظهر
أبي) أو أمك أو حذف على نهر وسواء وجدت منه النية أو لم توجد لأنه صريح في الظهار غاية ولا بد
من أداة التشبيه أو لتوجد الكلام عنها فقال أنت أي لا يكون مظاهرا ويكره لقربه من التشبيه شرب لينة
وفي النهر صرحوا بركاهة قوله لزوجه يا أختي أو يا بنتي (قوله حتى يكفر) أفاد بالغاية أنه لو طلقها ثلاثا ثم
عادت إليه تعود بالظهار وكذا لو كانت أمة فاشتراها أو بنفس العقد أو كانت حرة فحقت بعد ردتها بدار
الحرب وسيت ثم اشتراها لا تحل له ما لم يكفر قبلها وان تطالبه بالوطء وعلى القاضي إجباره على التكفير
حيث أبي بالحبس فان تمرد ضربه إلى أن يكفر زاد في التنازع خائفة أو يطلق فان قال كفرت صدق ما لم
يعرف بالكذب هذا إذا طلقه أما إذا قيد بوقت كشر أو سنة سقط الظهار بمضي ذلك الوقت كذا في
النهاية ولو علقه بمشئة الله تعالى بطل ولو بمشئة فلان أو مشئتها كان على المشئة في المجلس نهر عن
الحنائية وأقول لأفادة للاجبار على التكفير لا الوطء والوطء لا يقضي به عليه إلا مرة واحدة في العمر كاجر
في القسم وهذا الوطء عينا بعد ما وطئها مرة لا يؤجل واشترط الأول لتكميل الصداق لاحتمال
أن يرفع إلى من لا يرى التكميل بالخلوة جوى عن الغاية قال وفرض المسئلة فيما دالم يطأها قبل الظهار
أبدا بعد وقد يقال لأفادة الاجبار على التكفير رفع المعصية قال الشلبي ولا يجبر على شيء من الكفارات إلا
كفارة الظهار ووجه عدم الجبر عليها أنها عبادة (قوله وقال الشافعي الدواعي ليست بحرام) لأن التماس
أريد به الوطء وهو مجاز فيه فلا يراد به الحقيقة ونحن نقول التماس حقيقة اللبس باليد فيجعل عليه حتى
يقوم الدليل على المحذور ونقول أنه يتناول الجواز لقوله لا يلحق غير بالقياس احتياطي في موضع الحرمة وبمثله
لا يمتنع الجمع زيلعي بين الحقيقة والجواز (قوله ولا شيء عليه غير الكفارة) لقوله عليه السلام للظهار
المواقع استغفر الله ولا تعد حتى تكفر غاية واعلم أنه إذا وطئها قبل التكفير ثم استغفر لا يعاودها حتى
يكفر وذكرا لليضوي في الأنوار عن أصحاب أبي حنيفة إذا كان التكفير بالاطعام محل له أن يجامعها قبل
التكفير ولم يوجد فيما اشتهر من كتب الحنفية جوى عن البرجندی قال واعلم أنهم اختلفوا في سقوط
الكفارة لومات بعد مدة قبل التكفير والاصح السقوط (قوله وعوده عزمه على وطئها) أي استباحة
وطئها لا العزم على نفس الوطء لأنهم قالوا المراد في الآية ثم يعودون لنقض ما قالوا ورفعوه وهو أنما يكون
باستباحتها بعد تحريرها لكونه ضد الحرمة ولو قد أبعد من قال أن المراد تكرار الظهار لأنه لو كان
كذلك لقال تعالى ثم يعودون ما قالوا من الإعادة لا من العود بمرور ذكرا لليضوي في الأنوار أن العود
عند أبي حنيفة استباحتها ولو بنظرة شهوة جوى عن البرجندی ثم سبب وجوب الكفارة هو الظهار
والعود وعليه العامة كما في البدائع لأن الكفارة دائمة بين العقوبة والعبادة فيكون سببا إذا تراياض بين
المحظور والإباحة حتى تتعاقب العقوبة بالمحظور وهو الظهار والعبادة بالمباح وهو العزم على وطئها لأنه
نقض للمنعوقيل الظهار سبب والعود شرط وقيل عكسه واليه يشير كلام الشارح وقيل هما شرطان
والسبب أمر ثالث وهو كون الكفارة طر يقامعينا لا يفاء حقها وكونه قادرا على إيفائه وقيل كل منهما
شرط وسبب قال في البحر ولم يظهر لي ثمة الاختلاف بين الأقوال لا تفاقمهم على جواز التكفير بعد الظهار
قبل العزم وعلى أنه لو عزم ثم ترك فلا ثم وعلى عدم الكفارة لو أبانها بعده وبعد العزم (قوله أي العود
الذي يجب به الكفارة) يشير إلى أن العود هو السبب ويرد عليه أن الحكم يتكرر بسببه لا بشرطه
والكفارة تتكرر بتكرار الظهار لا العزم وعلى من جعله الظهار فقط أن السبب ما دار بين محظور ومباح
وهو محظور فقط فلا يصلح للسيدة قال في البحر وسنجيب عنه في الكفارة (قوله عزمه على وطئها) عزمه
مؤكد حتى لو عزم ثم بدله أن لا يطأها لا كفارة عليه لعدم العزم المؤكد لأنها وجبت بنفس العزم ثم
سقطت كما قال بعضهم لأن الكفارة بعدة وطئها لا تعود إلا بسبب جديد بمرور البدائع وفيه تأمل ولعل

والتقبيل ونحوهما (أنت على كظهر
أبي حتى يكفر) وقال الشافعي الدواعي
ليست بحرام (فلو وطئ) المظاهر (قبله)
استغفر به فقط ولا شيء عليه غير
الكفارة (وعوده) أي العود الذي
يجب به الكفارة أي يستقر به وجوبها
(عزمه على وطئها)

الصواب حذف قوله الاسباب جديد وابدال قوله لان الكفارة بعد سقوطها لا تعود بقوله لان الكفارة بعد وجوبها لا تسقط كما هو ظاهر (قوله وعند الشافعي السكوت عن الطلاق الخ) لان موجب هذا التشبيه ان لا يسكنها ان كانا اذا أمسكها فقد نقض ظاهرا قلنا ان موجب انظارها امتناعه عن وطئها ونقضه هو العزم عليه فمضى قوله ثم يعودون لما قالوا اي لتحليل ما حرموا على حذف المضاف والحاصل ان جعل السكوت عن الطلاق عقب الظهار عودا له فاسد من وجهين أحدهما ان الظهار لم يوجب تحريم العقد حتى يكون العود امساكها والثاني ان ثم للترخي وفيما قاله تركه لانه يتصل به سكوته عن طلاقها وهذا بعيد لا يفهم من لفظ النص أصلا زيلعي (قوله وبطنها الخ) لان هذه الاشياء يحرم عليه النظر اليها ولمسها عني (قوله أي اذا قال أنت على كبتن أي ونفذها الخ) في هذا المحل تغيير لا عراب المتن عن الرفع الى الجرح وكان الاولى تأخير قوله أي اذا قال أنت على الخ عن قول المصنف ونفذها وفرجها (قوله فهو مظاهر) لان الظهار ليس التشبيه المحلة بالحرمة وهذا المعنى يتحقق في هذه الاعضاء زيلعي (قوله وأخته الخ) لو حذف هذه الجملة لكان الاولى لان حرمتين المؤبدة معلومة من الرضاغ المتقدم نهر والتقييد بأخته وعتمه الخ للاحتراز عما لو شبهها بأختها او عتمها رخصتها لان حرمتين ليست على التأييد وانما تحرم عليه مادامت هي في عصمته لاجل الجمع فاذا طلقها وماتت حلت له لعدم الجمع زيلعي (قوله رضاها) قيد في السكوت نهر (قوله ورأسك الخ) لان هذه الاعضاء يعبر بها عن الجميع عني (قوله كانت) خبر لقوله رأسك وما عطف عليه جوي عن المفتاح (قوله وان نوى بأنك الخ) شروع في كاياته التي تتوقف على النية وكذا لو حذف على كافي الخاتمة نهر (قوله او طلاقا) واذا نوى الطلاق كان بائنا لانه تشبيه بالام في الحرمة شيئا (قوله فكم نوى) لان اللفظ يحتمل كلا منها فترجح البانية تعين در روفي كلام المصنف ايماء الى ان التصريح ما كان فيه ذكر العضو نهر (قوله وان لم ينو شيئا لغا) لانه مجمل في حق التشبيه فالم يبين مراد مخصوص لا يتكلم بشئ نهر عن الفتح وفي الشارح لما كانت كاف التشبيه لا عموم لها تعين الادنى يعني الكرامة قال في النهر وعلى هذا فمضى كونه لغوا يعني في حق الظهار والطلاق (قوله وقال محمد يكون ظهرا) لانه شبهه بالجميع فدخل العضو في الجملة وعن أبي يوسف مثله اذا كان في حالة الغضب وعنه انه يكون ايلاء لان امة محرمة عليه بالنص فيحمل عليه لان الحرام بين بالنص وان نوى به التحريم لا غير فعند أبي يوسف يكون ايلاء ليكون الثابت به أدنى المحرمات لان سبب الايلاء وحكمه اخف ويمكن رفعه بالوطء ولا يبقى حكمه بعد زوج آخر ولا يثبت للحال ولا يجره القضاء اذا امتنع بخلاف الظهار وعند محمد يكون ظهرا لان كاف التشبيه تقتضيه به وقال قاضيان في شرح الجامع الصغير اذا نوى التحريم ذكر في بعض النسخ انه ايلاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف والاصح انه يكون ظهرا عند الكل لان التحريم المؤكد بالتشبيه ظهرا ولو قال أنت على كافي فهو مثل قوله أنت على مثل أي في جميع ما ذكرنا زيلعي (قوله أي ان نوى بقوله أنت على حرام كافي ظهرا او طلاقا كمن نوى) لان قوله أنت على حرام من الكليات فيكون طلاقا بالبانية وقوله كافي لتأكيد تلك الحرمة فلا يخرج به من ان يكون طلاقا وان نوى به الظهار فظهرا لانه شبهه في الحرمة بامه ولو شبهه بظهرها كان ظهرا فافه كاهما اولي وانتفى احتمال البر والكرامة هنا لتصرجه بالحرمة زيلعي (قوله وان لم يكن له نية فظهرا) لانه لفظ محتمل ثبت به الادنى والحرمة بالظهار دون الحرمة بالطلاق لان الحرمة بالظهار لا تزيل الملك والحرمة بالطلاق تزيله زيلعي (قوله وعند أبي يوسف ايلاء) وجهه ما مر (قوله فظهرا عند أبي حنيفة) لان ذكر الظهر يبرح جانب الظهار در رولا تعمل فيه النية زيلعي وعرف منه انه يكون ظهرا فمضى اذا لم ينو شيئا بالاولى نهر (قوله وعندهما ان نوى الظهار الخ) وان نوى ايلاء ايلاء لان كلاهما محتمل كلامه ثم عند محمد ان نوى الطلاق لا يكون ظهرا لانه لما وقع الطلاق بقوله أنت على حرام بانت ولا يصير مظهرا بقوله بعد ذلك كظهر أي لان الظهار من المبانة لا يصح وقال ابو يوسف يكونان معا الظهار بلفظه والطلاق بنبته

وعند الشافعي السكوت عن الطلاق
عقب الظهار عودا له (وبطنها) أي اذا
قال أنت على كبتن أي (ونفذها
وذكرها) فهو مظاهر كما اذا قال أنت على
(كظهرها) ولو قال كبتن (وأخته وعتمه
او عمة باليد مظهرا) أي اذا
وامه رضاها كاهم ورأسك (و فرجك
قال رأسك على كظهر أي فيكون مظهرا
و وجهك و فرجك ونصفك و ذلك
كانت) على كظهر أي فيكون مظهرا
(وان نوى بأنك على مثل أي نوى
و كرامة منصوب على انه مفعول نوى
(او ظهرا او طلاقا كمن نوى والا) أي
وان لم ينو شيئا (لغا) ما قال وقال محمد
يكون مظهرا (وبانت) أي ان
نوى بقوله أنت (على حرام كافي ظهرا
او طلاقا كمن نوى) وان لم يكن له نية
فظهرا وعند أبي يوسف ايلاء (وبانت)
أي ان نوى بأنك (على حرام كظهر أي
طلاقا او ايلاء فظهرا) عند أبي حنيفة
وعندهما ان نوى الطلاق فطلاق
نية فظهرا وان نوى الطلاق فطلاق

زيلي (قوله ولاظهار الامن زوجته) - رة كانت او عملو كة مسلمة او كاية جوى عن الجوهرية (قوله حتى لو ظاهر من امته الخ) لقوله تعالى والذين يظاهرون من نساءهم الاية ولفظ النساء يتناول المنكوحات اذ لفظ النساء مضاف الى الزوج لا يتناول الاماء ولان المحل ليس بمقصود في الامة وانما المقصود الاستخدام حتى يثبت ملك اليمين فيمن لا يحل له وطؤها فلا تكون مقصودة بالتحريم اذا المحل فيها تبع لملك اليمين لا مقصود ولهذا واشترى امة فوجد هامن لا يحل له وطؤها برضاع او غيره ليس له رد هاعلى الساتع وفي المنكوحه اصل فيمتنع الا محاق زيلي (قوله خلافا لملك) والنص حجة عليه ولان الظهار كان طلاقا في الجاهلية فنقل الشرع حكمه الى تحريم موقت بالكفارة والامة ليست بمحل للطلاق فلا تكون محلا للظهار عني (قوله بطل الظهار) لانه صادق بالتشبيه في ذلك الوقت وانما لم يتوقف على الاجازة كالنكاح لانه ليس من حقوقه وتوقف عتق المشتري من الفصولى لانه من حقوق الملك على معنى انه ثبت له بالملك حق أن يعتق ان شاء ولا يثبت بملك النكاح ذلك بل هو منهي عنه وان كان لو ناله نفذ حكمه وبهذا عرف المجواب عن كون الطلاق ليس من حقوقه أيضا ولهذا صرحوا بأنه لو طلقها ثلاثا في الموقوف لا تحرم اذهو محظور في الجملة نهر (قوله فيكون مظاهرا منهن) لانه اضاف الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف اليهن الطلاق درر ولو كرر الظهار من واحدة في مجلس أو مجلس تكررت الكفارة عليه الا اذا نوى التاكيد بالشأن فيصدق قضاء كذا اطلقه في النهر والجوى لكن قيده في الشرع لالية بها اذا قال ذلك في مجلس لا بمجلس ثم ظهر لي ان ما في الشرع لالية ومن التنوير من تقييد المسئلة بما اذا كان بمجلس هو المعتمد كما في الدرر حينئذ فاني النهر ما يقتضى تصديقه مطلقا ولو في مجلس خلاف المعتمد والله أعلم (قوله وكفر لكل) قيد بالظهار لانه لو آلى منهن كان عليه كفارة واحدة والفرق انما في الظهار رفع المحرمه وهي متعددة بتعدد من وفي الايلاء فلتك حرمة اسم الله تعالى وهو الواحد ولو علاقه بنكاحها بأن قال ان تزوجتك فأننت على كظهر أمي مائة مرة كان عليه بكل مرة كفارة نهر عن التتارخانية (قوله وقال مالك يكفيه كفارة واحدة) اذ اظهر منهن بكلمة واحدة كما لو قال له والله لا اقرب بكن ثم قر بهن لم يلزمه الا كفارة واحدة ولنا ان الكفارة لانها المحرمه وهي تثبت في حق كل واحدة منهن فتتعدد الكفارة بتعدد ما بخلاف الايلاء لان الكفارة تجب فيه لفتك حرمة اسم الله تعالى زيلي ومنه تعلم ما في كلام الشارح وقد يجاب عن الشارح بأنه انما ترك التقييد انكالا على ما استفيد من قول المصنف أنتن على كظهر أمي

* (فصل) في الكفارة (قوله وهي أي الكفارة الخ) أي شرعا وفي اللغة من كفر الله عنه الذنب محاه والمراد بها هنا التسكير نهر (قوله تحرير رقة) أي قبل الوط قال في الهداية كفارة الظهار عتق رقة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه فانه يقيد الكفارة على هذا الترتيب كل ذلك قبل المسيس وهذا في الاعتاق والمصوم ظاهر للتنصيص عليه وكذا في الاطعام لان الكفارة فيه منهية للمحرمه فلا بد من تقديمها على الوط ليكون الوط حلالا لا انتهى والرقبة في الاصل مؤخر العتق ممي بها المملوك تسمية لكل باسم الجزاء واطلاق الرقة يشير الى انه يكفيه اعتاق المظاهر منها الا أنه قول أبي يوسف وعندهما لا يجوز نص عليه في البحر والفظه لا بد أن تكون الرقة غيم المرأة المظاهر منها ما في الظهيرية والتتارخانية امة تحت رجل ظاهر منها ثم اشتراها واعتها عن ظهاره قيل لم يجز عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف انتهى (قوله مطلقا سواء كانت كافرة الخ) وكذا لا فرق بين العجبة والمرضة الا اذا كان مرضا لا يرجي برؤه واذا اعتق المبهون أو المديون عنها جاز أيضا وكذا المغصوب اذا وصل اليه كما في المحيط والا ببق اذا علمت حياته ومباح الدم الا في رواية عن محمد لا يجوز ولو عفي عنه أما العبد المحرري في دار الحرب فلا يجوز كفاي الفسخ هذا اذا لم يغسل سبيله فان خلى سبيله اختلفوا فيه نهر عن التتارخانية (قوله أو صغيرة) ولو مرضع نهر (قوله أو كبيرة) ولو شحنا فاني-

ولاظهار الامن زوجته حتى لو ظاهر من امته او مدبرته او ام ولد لم يكن مظاهرا خلافا لملك (فلو نكح امرأة بلا امرها ظاهر منها فاجزته) أي النكاح (بطل) الظهار (أنتن على) أي قول الرجل زوجته أنتن على (كظهر أمي) فيكون مظاهرا منهن (واحدة منهن وقال مالك ظهار منهن) (وكفر لكل) (كفارة واحدة) (تكمية كفارة واحدة) (فصل) في الكفارة (وهي أي الكفارة) (تحرير رقة) (مطلقا سواء كانت كافرة أو مسلمة أو ذكرا أو أنثى أو صغيرة أو كبيرة)

نهر (قوله وسواء كان مقطوع الاذنين الخ) وكذا يجوز العنين والرقن والعشاء والبرصاء والرماء
والخنثى وذاهب الحاجبين وشعر اللحية والرأس ومقطوع الانف والشفة اذا كان بقدر على الاكل
بخلاف ساقط الاسنان لانه لا يقدر على المضغ بحر (قوله أو الرجل أو اليد) قيد به للاختراز من مقطوع
اليدين أو الرجلين كما سبق التصريح به في المتن (قوله أو الخصى أو المصبي) لوقال أو خصياً أو مجبوباً أو أعور
أو أصم أو مرتداً أو مرتدة كان أنسب جوى لتناسق المعطوفات من حيث التنكير (قوله أو الأصم) الا اذا
كان لا يسمع شيئاً على المختار لانه بمنزلة الاعمى نهر (قوله أو المرتدة) بخلاف المرتدة عند البعض
لانه مستحق القتل عني (قوله وقال الشافعي لا يجوز الكفارة) كما في قتل الخطأ وبه قال مالك وأجد
لان الكفارة حق الله تعالى فلا تصرف الى عدو الله قلنا ان المنصوص عليه اعتاق الرقبة وقد تحقق
وقصده من الاعتاق التمكين من الطاعة ثم مقارنته المعصية بحال به الى سوء اختياره هداية ولان الاصل
أن يعمل بمقتضى كل نص اطلاقاً وتقييداً عني وكونه عدو الله تعالى لا يمنع من الاحسان اليه لقوله
تعالى لا ينهاكم الله الآية زيلعي (قوله وقال زفر الخ) وكذا الخصى والمجبوب لانهم هالكون من وجه
لفوات منفعة الجمال والايلاد ولنا ان هاتين المنفعتين زائدتان ولا نصير الدات افواتهما كالمالك كما لا يصير
بفوات اللحية والحاجب (قوله وفي رواية النوادر لا يجوز الاصم) يعني وان لم يكن أصلياً بديل قول
الشارح وقيل لا يجوز الاصم الا في الجرح في البحر بانه اذا كان بحيث لو صبح عليه يسمع مجزئاً لانه بمنزلة
العمور (قوله واعتاق الاخرس لا يجوز) يعني عن كفارة الظهار لا مطلقاً جوى (قوله وعند بعض المشايخ
لا يجوز اعتاق المرتدة عنها) لانه بالردة صار حراً وبها صرف الكفارة اليه لا يجوز كذا في المحيط نهر
والمذهب الاطلاق شيخنا واعلم ان التعليل بانه بالردة صار حراً وبها صرف الكفارة اليه لا يجوز يقتضي
عدم الفرق بين المرتد والمرتدة وهو خلاف ما سبق عن العيني حيث علل المنع باستحقاق الفل وفزع
عليه ان المرتدة تجوز بخلاف يعني لانها لا تقتل بل تجبس (قوله أي ابهاى اليدين) فيبدل ذلك لان
مقطوع احدى الرجلين واليدين من خلاف جائر نهر والاصل ان فوات جنس المنفعة يمنع المجاوز
والاختلال لا يمنع لان بقاء الانسان معنى يكون ببقاء منافعها وبفوات جنس المنفعة يكون هالكاً
معنى زيلعي وفيه دأبهاى اليدين لان مقطوع ابهاى الرجلين لا يمنع المجاوز جوى عن الجوهره
(قوله من جانب واحد) لفوات جنس المنفعة بخلاف ما اذا كان من خلاف (قوله اشارة الى انه
اذا كان غيرهما ما يجوز الا اذا كان المقطوع أكثرهما وهو ثلاث (قوله والمجنون الذي لا يعقل)
أي لا يفقه لان الانتفاع بالمجوارح لا يكون الا بالعقل (قوله والذي يحسن ويفقه مجزئاً) اذا عتقه
حال افاقته نهر (قوله والمذنب وأم الولد) لاستحقاقهما الحرية من وجه بجهة أخرى فكان الرق فيهما
ناقصاً وقول تعالى فخير بر رقبته يقتضي السكك ويقتضي انشاء من كل وجه واعتاقهما ما تجبيل لمصار
مستحقاً لهما فلا يكون انشاء من كل وجه زيلعي (قوله والمكاتب الذي أدى شيئاً) ولم يجز نفسه وهي
حيلة المجاوز بعد ادائه شيئاً ودفع الاختيار لو أبرأه عن الكتابة أو وهبه عتق فلو قال لا قبل صح عتقه ولم
يرأ من مال الكتابة نهر قال الشيخ شاهين يؤخذ منه ان المرأة المعلقة طلاقها على براءتها امر ربع دينار
مثلاً لو أبرأتها وجهها من ذلك ورد الابراء وقع الطلاق وان رد البع من الدينار المبرئ منه ولا يرتفع
الطلاق بعد وقوعه لان للعلق عليه الطلاق حقيقة الابراء وقد وجد (قوله وروى الحسن الخ) لان
رقه لم ينتقص بما أدى فكان باقياً من كل وجه ولكن هذا خلاف المشهور من الرواية نهر معللاً بانه
عتق ببدل (قوله فان لم يؤد شيئاً الخ) اما في المكاتب الذي لم يؤد شيئاً فلما ذكرنا ان الرق فيه كامل
فكان تحرير امر من كل وجه وأما في شراء القريب فلما قرينة النسبة على العتق وأما في الثالثة فلانها اعتق
رقبة كاملة بكلامين فصل المقصود زيلعي (قوله ناويا بالشراء الكفارة) حال من الفاعل جوى ولولا تأخر
النية عنه لم يجز وفي الخاتمة وكله بأن يشتري أبله ليعتقه بعد شهر عن ظهاره فاشتراه عتق كما اشتراه

وسواء كان مقطوع الاذنين أو الرجل
أو اليد أو المصبي أو المجبوب أو الأعور
أو الأصم أو المرتد أو المرتدة وكذا
المكاتب في سائر الكفارات غير ان في
كفارة القتل لا يجوز الكفارة
وقال الشافعي لا يجوز ليعتق
وقال زفر لا يجوز تحرير مقطوع
الاذنين وفي رواية النوادر لا يجوز
الاصل وقيل لا يجوز الاصم الا في
الجرح وان يكون آخرس واعتاق
اذ لا بد لا يجوز وعند بعض
الاخرس لا يجوز اعتاق المرتدة عنها
المشايخ لا يجوز اعتاق المرتدة عنها
(ولم يجز) تحرير المملوك (الاغنى
ومقطوع اليدين أو الرجلين) أو اليد
ابهاى اليدين (أو الرجلين) واحد وخصيص
واحد من جانب واحد وغيرهما
والا بغير اشارة الى انه اذا كان لا يعقل
المجنون (والمجنون) الذي لا يعقل
والذي يحسن ويفقه مجزئاً (والمذنب
وقال الشافعي يجوز تحرير المذنب
وأما الولد والمكاتب الذي أدى
شيئاً من بدل الكتابة وروى الحسن
عن أبي حنيفة أن يجوز تحريرها
(فان لم يؤد شيئاً أو اشتري فريسه)
الذي يعتق عليه بالشراء وهو ذرهم
محرر (ناويا بالشراء الكفارة) مطلقاً
سواء كانت الكفارة ظهاراً أو عينا

عن ظاهر الأمر انتهى يعني ويلغو قوله بعد شهر لأن فيه تغيرا للمشروع نهر (قوله أو حر نصف عبده الخ) لأنه اعتقه بكلامين والنقصان في النصف حصل على ملكه بسبب الاعتاق للكفارة ومثله غير مانع كمن أجمع شاة لأخيه فأصاب السكين عينها زيلعي (قوله وقال زفر لا يصح في الأولى) لأنه استحق الحرية بجهة الكتابة فاشبه المديرو أم الولد ولنا أن الواجب تحرير الرقبة وهو تصيير شخص مرقوق حرا وقد وجد ولم يتمكن نقصان في رقه بالكتابة لأن عتقه معلق بشرط الاداء والمعلق به عدم قبل وجوده زيلعي (قوله وقال الشافعي لا يصح في الأولى والثانية) أما عدم الصحة في الأولى فلما سبق في توجيهه مذهب زفر وقد عرف جوابه وأما عدم الصحة في الثانية فلأن علة العتق القرابة والشراء شرطه فالخلاف في الجواز وعدمه يمتنع على الخلاف في أن علة العتق هل هي الشراء والقرابة وتحقق الكلام على هذه المسئلة في الزيلعي بقى أن الظاهر من كلام الشارح أنه لا خلاف زفر في الثانية وهو مخالف لشافعي العيني (قوله إشارة إلى أنه لو ورثه الخ) فيه إيماء إلى أن التقيد بالشراء لا للاحتراز عن غيره كالمهبة والصدقة والوصية بل للاحتراز عن الارث فقط حتى لو وهب له أو تصدق به عليه أو وصى له به وهو ينوي به عن الكفارة أجزأه كالشراء لأن الملك بهذه الأسباب يحصل بصدقه وهو القبول بخلاف ما إذا ورثه وهو ينوي به عن الكفارة حيث لا يجزئه لار الميراث يدخل في ملكه من غير صدقه زيلعي وعن هذا قال في الشريعة لا ينفك لو أبدل الشراء بالتملك كان أولى (قوله وضمن باقيه) قيد بالضممان لأنه لو لم يضمن بأن كان معسرا لا يصح تحرير نصف عبده مشترك عن الكفارة اتفاقا جوى عن المقنع ووجهه كما سيأتى أنه إذا كان معسرا بسعى العبد فيكون عتقا بعوض (قوله ثم حر باقيه) عطف على نصف بحسب المعنى إذا المعنى أعتق نصف عبده مشترك ثم أعتق باقيه وكان مقتضى الظاهر أن يقول وعبدا مشتركا أعتق نصفه ثم باقيه بعد ضممانه جوى عن البرجندى (قوله في الصورتين) أى في صورة ما إذا كان العبد مشترك كافر ونصفه وضمن باقيه وفي صورة ما إذا كان العبد له فخر نصفه ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حر باقيه واعلم أن قول الشارح في الصورتين يشير إلى ما ذكره في النهر من أن قوله ثم حر باقيه قيد في المسائلين قال وبه اندفع ما في البحر من أن المراد بضممان القيمة في الأولى اعتاق النصف الآخر بعد التضمين والآخر رد الضمان لا يكفي لوضع المسئلة انتهى (قوله وعندهما يجوز) لأن الاعتاق لا يجزأ عندهما فبعث بزمنه عتق كله فصار معتقا كل العبد وهو ملكه إلا أن المعتق إن كان موسرا ضمن نصيب شريكه فيكون عتقا بغير عوض فيجزئه وإن كان معسرا بسعى العبد فيكون عتقا بعوض فلا يجزئه عن الكفارة وله أن النقصان يمكن في النصف الآخر لعدا استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك الشريك فيه ثم انتقل بالضممان ناقصا فلا يجزئه عن الكفارة بخلاف ما إذا أعتق نصف عبده ثم باقيه لأن ذلك النقصان لذهاب البعض بسبب العتق فجعل من الاداء ولا يمكن ذلك هنا لأنه لا اداء قبل الملك فوضع الفرق ولما إذا أعتق النصف ثم جامعها ثم أعتق الباقي فلان المأمور به العتق قبل المسيس فلم يوجد لان النصف وقع بعد المسيس وعندهما يجزئه لعدم تجزئ العتق عندهما كما سبق فاعتاق النصف اعتاق للكل فكان اعتاق الرقبة قبل المسيس زيلعي (قوله فان لم يجد) عطف على محذوف والتقدير وهي تحرير رقبة إن وجدها فان لم يجدها الخ وقوله في المفتاح أنه عطف على قوله وهي تحرير رقبة فيه نظرحوى وقوله فان لم يجدها فان لم تكن في ملكه أو لم يقدر على ثمنها وقت الاداء ولو كانت في ملكه لكنه يحتاج إليها لزمه العتق كما في التتارخانية قال في الخزائنة بخلاف المسكن وعلى هذا في المحمداوى لو كان له عبد للخدمة لا يجوز له الصوم إلا أن يكون زمنا انتهى يعني العبد هذا هو الموافق لكلامهم ويحتمل أن يرجع الضمير إلى المولى لكنه يحتاج إلى نقل نهر قال المحوى ولو قيل بجواز الصوم إذا كان المولى زمنيا لا يجزئ من يخدمه إذا أعتقه كان له وجه وجبه انتهى وأما إذا كان له مال لكن عليه دين مثله فان أدى الدين أجزأه الصوم وإن لم يؤده فقيل يجزئه وقيل لا بل يشترى رقبة ويعتقه أقال وعن محمد ما يدل على القولين نهر

(أو حر نصف عبده عن كفارة ثم حر باقيه عنها) قبل الوطئ بها (صح) وقال زفر لا يصح في الأولى وقال الشافعي لا يصح في الأولى والثانية أيضا والتقييد بالشراء إشارة إلى أنه لو ورثه فلو بايا بالارث الكفارة لم يكفه عنها (وإن حر نصف عبده مشترك عنها وضمن باقيه) بأن كان موسرا (أو حر عنها نصف عبده ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حر باقيه) عنها في الصورتين (لا يجوز عند أبي حنيفة وعندهما يجوز فان لم يجد) أى أن لم يستطع ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيها

عن المحيط وقوله وعن محمد ما يدل على القولين اذ روى عنه انه خص الصوم بما بعد قضاء الدين فهذا يدل على عدم جواز الصوم قبل قضاء الدين وروى عنه انه علل بأنه يحل له الصدقة وهذا اشارة الى ان ماله ملحق بالعدم حكما كذا يحفظ صاحب النهرو لوله مال غائب ينتظره ولو عليه كفارتان وفي ملكه رقة فصام عن أحدهما ثم أعتق عن الاخرى لم يجز وبكسه جازدر (قوله رمضان) غير منصرف للعلمية والالف والنون ازاندين حموى (قوله حتى لو دخل في صومه يوم النحر الخ) وجه لزوم الاستقبال انه في سعة من صومهما خالين عن هذه الايام بخلاف ما لو افطرت للحيض في كفارة القتل او الفطر في رمضان حيث لا تستأنف وتصل قضاءها بعد الحيض لانها لا تجد شهرين ليس فيها ايام حيض عادة وعن هذا روى عن محمد أيضا لو أيسر بعد ما حاضت استقبلت كما في المحيط وقالوا ان النفاس يقطع التسابع ولو لم تصل القضاء بعد الحيض استقبلت نهر عن البدائع وكذا تستقبل لو حاضت في خلال صوم كفارة اليمين لان مدة كفارة اليمين قليلة فيمكنها أن تصوم مرتبة من غير حرج عني (قوله ثم افطر) ولو اذ نذر (قوله لزمه الاستقبال) لانه اذا صام بغير الالهة لا يجزئه الا السكامل بخلاف ما اذا صام شهرين بالالهة حيث يجزئه وان كانا قصين (قوله ويكون صومه تطوعا) ولا قضاء لو افطروا ان صار نفلادر (قوله ناسيا) قيد بالنسيان لانه لو جامعها نهارا عامدا استأنف اتفاقا ولم يعف عن وطء الناسي كما عفي عنه في الصوم لانه فيه على خلاف القياس بالحديث وهذا عرف ان قوله ناسيا ليس قيدافيهما نهر وهو مستفاد من كلام الشارح (قوله استأنف الصوم) أي اتفاقا بخلاف أبي يوسف انما هو في المسئلة الاولى فقط ووجه لزوم الاستئناف ما ذكره ازبلي من انه بالا فطارات الترتيب المنصوص عليه وبالوطء قبل التكفير بقوت تقديم الكفارة وقال أبو يوسف لا يستأنف الا بالا فطارات الترتيب المنصوص عليه وبالوطء قبل التكفير بقوت غيرها بهذه الصفة فكان الترتيب باقيا على حاله ولان في الاستئناف تأخير الكل عن المسيس وفي المضي تأخير البعض فكان أولى ولهذا جامعها في خلال الاطعام لا يستأنف ولهما ان النص يقتضي تقديم الصوم على الوطء وان يكون الصوم خاليا عن الوطء فادافات التقديم وسطا لتعذره وجوبان يأتي بالآخر وهو الاخلاء لان العجز عن أحدهما لا يوجب سقوطهما بخلاف الاطعام لانه غير مقيد بالتقديم زبلي وجه تعذر التقديم انه بتقديم وطء في خلال الصوم تعذره ان يكون الصوم مقدما على المسيس دون اخلائه عنه شيخنا قيد بكفارة الظهار لانه في كفارة القتل لو وطئ ناسيا لا يستأنف لان المنع من الوطء فيها لمعنى يختص بالصوم نهر عن الجوهرة (قوله ولم يجز للعبد الخ) لانه لا مالى له عني وليس للمولى منعه لتعلق حق الرأفة بخلاف سائر الكفارات وانما لم تنتصف لسا فيها من معنى العباداة والمجور عليه بالسفاه بناء على قولهما يكفر بالصوم على الراجح لا بالمسال فلما عتق عبده في كفارة الظهار سعى في قيمته ولم يجزى عن تكفيره نهر عن جبر الوهابية (قوله في كفارة الظهار) ليس قيد احترازا (قوله وان أطعم أو أعتق عنه سيده) ولو بأمر لم يجز لانهما يعتمدان الملك والاهلية فيه لاف الا في احصاء فان اطعم المولى عنه جائز جزم به في جنائيات الفتح لانه وجب ابلية ابلى العبد بها باذن المولى وفي البدائع عن مختصر الكرخي لا يلزم المولى ذلك لان زومه محقق العبد ولا يجب للعبد على مولاه حق فاذا عتق وجب عليه بجر ونهر واعلم ان مافي البدائع لا ينافي مافي الفتح اذ عدم اللزوم صادق بالجواز بل هو ظاهر فيه (قوله أي اطعم كل مسكين نصف صاع) يشير الى ما ذكره في النهر من انه لا يجوز في سائر الكفارات ان يعطى انا احدا قل من نصف صاع وفي الفطرة خلاف وقد عدا ان الجواز جزم به غير واحد وانه صحيح وعليه فالفرق ان العدد منصوص عليه في الكفارة بخلاف غيرها (قوله من بر أو دقة الخ) ولو دفع البعض من الخنطة والبعض من الشعير جاز نهر (قوله أو دقة) من غير ما نص عليه حتى لو دفع نصف صاع ثم تبلغ قيمته نصف صاع بر أو صاعا عن البر أو أقل من نصف صاع بر عن صاع ثم رقتة تبلغه لم يجز لان العبرة في المنصوص عليه لعين النص لا لعماء وعياه أن يتم للذين أعطاهم ما قدر من ذلك الجنس فان لم يجدهم استأنف فتح

رمضان وايام منية حتى لو دخل في صومه يوم النحر والفطر وايام التشريق ورمضان فعليه استقبال الصوم ولو صام شهرين بالالهة جاز وان كان كل شهر تسعة وعشرين يوما وان صام بغير الالهة ثم افطر تمام تسعة وخمسين يوما زمه الاستقبال ولو صام شهرين متتابعين ثم قدر على الاعتاق قبل غروب الشمس في آخر ذلك اليوم يجب عليه العتق ويكون صومه تطوعا (فان وطئها فوهمها) أي في الشهرين (أو فان وطئها فامدا كان أو ناسيا أو ليل) مطاقا عامدا كان أو ناسيا (أو افطر) يوم ناسيا لا يستأنف (أو افطر) أي يوسف لا يستأنف بعد زواجه عندهما عدا مطاقا سواء كان بعد زواجه عندهما (استأنف الصوم) فان وطئ ناسيا أو ناسيا من ظاهر منها أو من سواها فانه يستأنف الصوم اتفاقا وان وطئ في سواها مطاقا أو في النهار ناسيا الا ليل من سواها مطاقا (ولم يجز للعبد) أو أكل ناسيا لم يضره (الا الصوم وان) في كفارة الظهار (نائب عنه) سيده كان (اطعم أو أعتق) الظاهر المحرر (الصوم) فان لم يستطع (الظاهر المحرر) (الفطرة) اطعم ستمين فقيرا (كل الفطرة) أي اطعم كل مسكين نصف صاع من بر أو دقة أو سويق أو زبيب أو صاعا من تمر أو شعير (أو دقة)

(قوله أي اقتدى قيمته) أشار به إلى أنه على حد علقته بتبنا وما بارد إلا أن ذلك مخصوص بالعطف بالواجب وهنا العطف بأول اللهم الآن يقال أو معنى الواو وفيه ان اقتدى لا يتعدى بنفسه فلو ذكر دفع بدل اقتدى لكان أولى ومراد الشارح تقدير فعل فاصب لقوله قيمته إذ لا يصح أن يكون ناصبه الفعل المذكور في المتن أعني اطعم الآن يؤول أطعم بأعطي فلا حاجة حينئذ إلى تقدير ناصب (قوله فلو أم غيرة الخ) قيد بالامر لأنه لو أطعم عنه بلا أمر لم يجز وتكفي الواو بالاطعام جائز وفي كفارة الحسين بالكسوة أيضا بخلاف الاعتاق ولهذا امتنع تبرعه في كفارة القتل نهر عن الهبط (قوله من ظهارة) أشار العيني بقوله أي لاجل ظهارة إلى أن من التعليل (قوله ففعل صح) لأنه طلب منه التملك معنى والفقر قابض له وأولاً ثم نفسه زيلعي (قوله ولا يجوز للأمر أن يرجع) إلا إذا قال على أن ترجع على واجعوا أنه في الدين يرجع بمجرد الأمر وفرق بأنه لو رجع بمجرد الأمر لرجع بأكثر مما أسقط عن ذمة الأمر بدليل أن الوجوب كان من أحكام الآخرة وثبوت الرجوع يقتضي وجوبه في الدنيا والآخرة أما الدين فحق مضمون في الدنيا والآخرة نهر عن الله وط قال ومقتضاه أنه لا يرجع ولو شرطه وقد علمت أنه يرجع انتهى وكذا يرجع بمجرد الأمر بالبناء نص عليه في الدر من كتاب الهبة ولفظه مجرد الأمر ببناء داره بوجوب الرجوع على الأمر وكذا أمر السير بفدائه بوجوب الرجوع عليه انتهى عن الحاشية (قوله في ظاهر الرواية) لأنه يحتمل القرض ويحتمل الهبة فلا يرجع بالشك شيخنا عن شرح الجامع الصغير لقاضيان (قوله وعن أبي يوسف أنه يرجع) لأنه وإن احتل الهبة إلا أن القرض أدناها ماضراً فحمل عليه شيخنا عن قاضيان (قوله ففعل لا يسقط عن الأمر عندهما) خلافاً لأبي يوسف وإن أعتق عنه بغير أمر لم يجز اتفاقاً لوقوعه عن المعتق بمجرد الولو المحمية قال ولو يجعل سماء جازاً اتفاقاً قال شيخنا كأنه قال بعنه مني بكذا ثم كن وكذا أعني باعتاقه عن كفارة في انتهى ووجه الفرق على قولهما إذا كان العتق بأمره ولم يسم جملان التملك بغير بدل هبة ولا جواز فإبدون القبض ولم يوجد القبض في الاعتاق ووجوده في الاطعام والكسوة في كفارة اليمين كالاطعام (قوله وتصح الإباحة في المكفارات) وهي كفارة الظهار وكفارة الصوم وكفارة اليمين وكفارة القتل عيني وليس المراد بالقتل قتل النفس كما فهمه في النهر فقال وقول العيني والقتل سهو بل المراد قتل الصيد لأن كفارة قتل النفس لا اطعام فيها شيخنا (قوله كالزكاة وصدقة الفطر الخ) والمحل عن الذي جوى عن المفتاح (قوله وقال الشافعي بشرط التملك في الكفارات أيضاً) لأنه أدفع للحاجة والاطعام يذكر التملك عرفاً يقال أطعمتك هذا الطعام أي ملكتك فيحمل عليه أو هو مراد بالاجتماع فانتفى الأمر أن يكون مراد إلا أن فيه الجمع بين الحقيقة والمجاز أو العموم في المشترك وكل ذلك لا يجوز ولأنها صدقة واجبة فيكون من شرطها التملك كالزكاة وصدقة الفطر والكسوة في كفارة اليمين ولأن المنصوص عليه في الكفارة والغدية الاطعام وهو حقيقة في التمكن لأنه عبارة عن جعل الغير طعاماً وذلك بالإباحة وإنما جاز التملك بدلالة النص والعمل بها لا يمنع بالحقيقة التي ترى أن ضرب الواو والدين وشتمها يحرم بدلالة النص في قوله تعالى ولا تقل لهما أف مع بقاء الأصل مراد وهو التأنيف بخلاف المستشهد به لأن المنصوص عليه فيها الإتيان والأداء والكسوة وهي تقتضي التملك زيلعي (قوله مشبهان) صفة كل على الأفراد عني إذ لو كان صفة للعطوف والمجهول عليه لقال مشبهات لأنه حينئذ توجد المطابقة شيخ شاهين (قوله أو غداء وعشاء) لأن المعتبر دفع حاجة اليوم وذلك بالغداء والعشاء معاً ودفع قدرهما معاً هما فـ كان المعتبر أكلتين والصحور كالأغداء زيلعي وفي المصباح الأكل معروف والأكل يضمين واسكان الشافعي للتخفيف الماء كقول والاكلة بالفتح المرة وبالضم اللقمة والصحور بفتح السين ما يؤكل في الصحر قبل الصبح وبالضم الأكل بحر (قوله والغداء طعام الغداة) الغداء بالمذكور كذا العشاء بالفتح والمذكر عن المصباح (قول وفي المجرع عن أبي حنيفة الخ) إلا أن يعيد على أحد السنتين غداء أو عشاء زيلعي وكذا يشترط اتحادهم في الغداءين أو العشاءين

اى اقتدى قيمته وقال الشافعى
 لا يجوز دفع القيمة كمالى الزكاة
 والعشور والنسوة ووالكفارات
 (فلو امر غير ان يطعم) ثانياً (هذه
 من ظهارة فعل صحيح) عن زفازية
 ولا يجوز للامور ان يرجع على
 الا مرفى ظاهر الرواية وعن ابى
 يوسف انه يرجع وانما قيد بقره ان
 يطعم عنه لانه لو قال لغيره اعتق عبدك
 عن ظهاري ففعل لا يستط عن الامر
 كذا فى الجامع الصغير الخاني (وامر
 الا باحثة في الكفارات) ككفارة
 الظهار والافطار واليمين وجزاء المير
 (والقضية) فى حق الشئ العالى وهى
 اسم لما يقضى (دون المداقات)
 كالزكاة وصدقة الفطر (والعشر) فانه
 يشترط فيه التملك والضابط ان
 ما شرع بلفظ الاطعام والطعام يجوز فيه
 الا باحة وما شرع بلفظ الاتية والاداء
 يشترط فيه التملك وقال الشافعى يشترط
 التملك فى الكفارات ايضا (والشرط)
 فى طعام الا باحة (غداً ان أوغداً
 مشبعان أوغداً وعشاء) والغدا
 طعام الغداة كان العشاء طعام العشى
 وفى المجرد عن ابى حنيفة اذا غدى
 ستين وعشى آخرين لا يجوز كره فى
 المحيط

شرئالية عن الفتح وفي البدائع اوصى بأن يطعم عنه فقدي الوصي العدد المنصوص عليه ثم ما تواقبل
العشاء استأنف انتهى ولو غابوا انتظرهم فان لم يجدهم استأنف أيضا وهل يجب الانتظار على الوصي لم أر
المسئلة في كلامهم وينبغي القول بالوجوب في حقه دون غيره الى أن يغلب على ظنه عدم وجودهم
فيستأنف نهر (قوله ولو كان فيمن عشاها صبي فطيم لا يجوز) قد مناع البدائع انه ما لم يكن مراهما
لا يجوز وكذا لا يجوز لو كان شعبان وانه لا يعبر في الاباحة كونه نصف صاع بخلاف التليل ولو جمع
بينهما بأن غدي واحدا واعطاه مدافيه رويان وخزم في البدائع بالجواز وكذا لو غدي ثلاثة واعطاهم
قيمة العشاء وعكسه وفي الينابيع لو اطعم مائة وعشرين مسكينا أكلة واحدة مشبعة لم يجزى الا عن نصف
الاطعام نهر (قوله ولا بد من الاطعام في خير الشعير) وكذا الذرة بناء على القول باجرائها فيه واليه مال
الكرخي وخزم به الزيلعي وغيره نهر (قوله خلافا للشافعي) لان التفريق على الستين واجب بالنص ولنا ان
المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد بتجدد الايام فكان في اليوم الثاني كسكين آخر عني والحلة بالفتح
الفقر والحاجة بجرع عن المصباح (قوله لا يجوز) وذكر في المحيط هو الصحيح الا عن يومه فقط لانعدام
حاجته في ذلك اليوم فان قلت لو كسا مسكينا واحدا عشرة أثواب في عشرة ايام جاز مع انتفاء حاجته له في
اليوم الثاني قلت تتجدد الحاجة اليه مختلف باختلاف أحوال الناس ولا يمكن تعليق الحكم فيه بعين
الحاجة فأقيم مضي الزمن مقامها لانها تتجدد وأدنى ذلك يوم ومادونه ساعات لا يمكن ضبطها نهر
(قوله وقيل يجوز) لان له حوائج كثيرة غير الاكل فاعله يصرفه الى غير الاكل جوي (قوله ولا يستأنف
بوطئه في خلال الاطعام) لان النص في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل المسيس فيجزي على اطلاقه
ولا يجوز حله على النص المقيدي في الاعتاق والصوم بالقياس ولا بخبر الواحد وهو قوله عليه السلام للذي
واقع امر أنه قبل التكفير استغفر الله ولا تعد حتى تسكفر لان التقيد بنسخ فلا يجوز بمثله وانما منع من الوطء
قبله أي قبل الاطعام لجواز أن يقدر على التحرر أو الصيام فيقعان بعده والنهي لغيره لا لعدم المشروعية
زيلعي وفيه نظر فان القدرة حال قيام الهجر بالفقر والكبر والمرض الذي لا يرجي زواله أمر موهوم
و باعتبار الامور الموهومة لا تثبت الاحكام ابتداء بل يثبت الاستحباب نهر وهذه المناقشة بالنسبة لما
استفد من قول الزيلعي وانما منع من الوطء الخ اذ تعبيره بالمنع يقتضي حرمة الوطء وهو بحث مخالف للنقل
ويؤيد ما ذكره الزيلعي ما سبق عن الهداية لتصريحه بأنه لا بد من تقديم الاطعام ليكون الوطء حلالا ومثله
في العيني واعلم ان الوطء قبل الاطعام أوفى خلاله وان كان حراما لكن لا ينافي عدم لزوم استأناف الاطعام
سواء قلنا بلزوم تقديم الاطعام أو باستحبابه (قوله وعند محمد يجوز عنهما) رجحه الاتقاني لان في
المؤدى وفاء بهما والفقر مصرف لما فصار كما لو ملكه بدفعتين أو اخلف جس الكفارة لهما انه زاد في
قدر الواجب ونقص عن المحل فلا يجوز الا بقدر المحل والفقهاء فيه ان النية في الجنس الواحد لغو لانها
شرعت لتمييز الاجناس المختلفة لاختلاف الاغراض فيها فلا يحتاج اليه في الجنس الواحد لعدم الفائدة
والتصرف اذا لم يصادف محله يلغو فاذا الغت نية العدد بقيت نية مطلق الظهار والمؤدى يصلح كفارة
واحدة لان التقدير بنصف الصاع لمنع النقصان فلا يمنع الزيادة فصار كما اذا نوى أصل الكفارة ولم يزد
عليه بخلاف ما اذا فرق الدفع او كما تبا جنسين لما يمتاز بيلي وقوله بخلاف ما اذا فرق الدفع لانه في الدفعة
الثانية في حكم مسكين آخر فحصل ان الخلاف مقيد بما اذا كان بدفعة واحدة (قوله وكذا في كفارة اليمين)
يعني على الخلاف فعندهما عن يمين واحدة وعنده عن اليمين جوي (قوله عن كفارة افطار وظهار) صح
لاختلاف الجنسين نهر (قوله لكل مسكين صاعا) بنصب صاعا على انه مفعول اطعم (قوله ومثله الصيام
والاطعام) لان الجنس متحد فلا حاجة الى نية التعيين على ما مر زيلعي ولو كان عليه كفارات مختلفة
الاجناس اعتق عنها عبيد الانجزة عن كفارة ولو نوى بكل واحدة كونها عن واحدة لا بعينها جازا جاعا
ولا تضر جهالة المكفر عنه نهر عن المحيط (قوله وعن ظهار وقتل لا يجوز) لان نية التعيين في الجنس المتحد

ولو كان فيمن عشاها صبي
فطيم لا يجوز لانه لا يستوفي كاملا
ولا بد من الاطعام في خير الشعير وفي
خير البر لا يشترط (وان اعطى) طعاما
(فقيرا) واحدا (شهرين صم) عندنا
خلافا للشافعي (ولو) اعطى مسكينا
واحدا (في يوم) واحد ستين مرة مطلقا
سواء كان بدفعة او دفعات (لا) يجوز
(الا عن يومه) وهذا في الاباحة بلا
خلاف واما التليل من مسكين واحد
في يوم واحد بدفعات فقد قيل لا يجوز
وذكر في المحيط هو الصحيح وقيل
يجوز ولا يستأنف بوطئه (أو بوطء
المطاهر منها) في خلال الاطعام ولو
المطاهر منها (مطلقا سواء) كانا
أطعم عن ظهاريين (ستين) فقيرا كل
في امرأة أو امرأتين (صم عن واحد)
فقير صاعا) من بر (وعند محمد يجوز
من الظهاريين عندهما) (و) لو
عنهما وكذا في كفارة اليمين (أو) افطار
أطعم ستين مسكينا (عن) كفارة (أو) افطار
وظهار) لكل مسكين صاعا من بر
(أو) رعين عن ظهاريين ولم يمين
عن احدهما (صم عنهما) في
المؤدى (ومثله الصيام والاطعام)
يعني لو صام أربعة أشهر وأطعم مائة
وعشرين مسكينا عن ظهاريين ولم يمين
عن احدهما صم عنهما (و) ان حرر
عنهما رقة أو صام شهرين صم عن
واحد) منها حتى كان له أن يجعل عن
أيهما شاء (و) ان حرر (عن ظهار
وقتل لا) يجوز عن احدهما

لغو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقى مطلق النية فله أن يعين أيهما شاء كما لو أطلقه في الابتداء توضيحه أنه لو نوى قضاء يومين من رمضان يجزئته عن يوم واحد ولو نوى عن القضاء والنداء وعن القضاء والكفارة لا يجزئته عن واحد منهما درر وقوله توضيحه أنه لو نوى قضاء يومين الخ يعني فيما إذا صام يوما شيخنا عن عزمي زاده والمسئلة مفيدة بما إذا كانت الرقبة مؤمنة فلو كانت كافرة كانت عن الظهار استحسانا وإن اختلف الجنس لعدم صلاحيتها الثانية نهر (قوله وقال زفر لا يجوز عن أحدهما في الفصلين) لعل صوابه يجوز باسقاط لا مجرى وهو غير مسلم الا ترى الى قول الزيلعي زفرانه اعتق عن كل واحدة منهما نصف العبد فلما ولا قدرة له بعد ذلك أن يجعله عن أحدهما الخروج الامر من يده والقياس ما قاله زفر وجه الاستحسان أن نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد الخ فائبات لا متعين (قوله وقال الشافعي الخ) فتمحصل ان عند الشافعي شمول المجاوز وعند زفر شمول العدم وعندنا يفصل ويقل ان اتحاد الجنس كان له ان يجعل ذلك عن أيهما شاء وان اختلف لا يجوز عن واحد منهما كما في النهاية للشافعي ان الكفارات كلها عند جنس واحد لا اتحاد المقصود وهو المستر وجه الاستحسان ان نية التعيين في الجنس المتحد لغو كما سبق وفي المختلف مفيد ويعرف اختلاف الجنس باختلاف السبب والصلوات كلها من قبيل المختلف حتى الظهري من يومين لان الخطاب لم يتعلق بوقت يجمعها بل بدلولك الشمس والدلولك في يوم غير الدلولك في يوم آخر بخلاف صوم رمضان لانه معلق بشهود الشهر وهو واحد فلاجل ذلك لا يحتاج فيه الى تعيين صوم يوم السبت والا حذر يلبي (فسرع) المعبر في الاعسار واليسار وقت التكفير در

* (باب اللعان) *

قدم الظهار على اللعان لان سبب الظهار اقرب الى الايلاء من سبب اللعان وهو قذف الرجل امرأته قذفا بوجوب الحد جوى عن المفتاح (قوله هو مصدر لا عن) سماعا والقياس الملاعة لكن ذكر غير واحد من النحاة أنه قياسى أيضا نعم تنفرد المأجلة غالباً بما فؤده يا عيا كسر مياسرة ومن غير الغالب ياومه مياومة ويوما نهر عن ابن سيده وحزم ابن عيسى في شرح المفصل بان الفعل ليس بقياسى فلا يقال جالس جالسا ولا قاعد قاعدا ولا واعد واعداد جوى عن المنع (قوله الطرد والابعاد) أى عن الخير عزمي (قوله من باب التغليب) عبارة البر جندى وسعى الكل لعاناً للشرعية اللعان فيه كالصلاة تسبح سجودا للشرعية فيها أو للتغليب جوى وعبرة النهر لقب الباب به لما فيه من لعن الرجل نفسه في الخامسة من تسبحة الشئ باسم جرنه ولم يسم بالغضب وان كان موجودا فيه من جانبها لان لعنه أسبق والسبق من أسباب الترجيح اهـ (قوله اولان الغضب يستلزم اللعنة) عطف على المعنى والمقصود ابداء وجه ثان لا مطلق اللعان على الغضب لكن يلزم على هذا التوجيه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازة وقول العلامة المجوى كان الظاهر ان يقال لان اللعنة تستلزم الغضب حتى يلائم آخر كلامه انتهى لان المحدث عنه اطلاق اللعان على الغضب لا العكس (قوله فصيح تسبحة ملاعنة لذلك) ولا شتمه على اللعان كما سميت الصلاة ركوعا وسجودا وسجدة لوجود ذلك فيها زيلعي (قوله ولهذا قال) علامة مقدمة على معلولها والاشارة بهن الماذكر لا لكون الغضب يستلزم الخ المجوى (قوله هي) أى اللعان والتأنيث فيه باعتبار الخبر واعتبار التأويل بالملاعنة جوى وهذا بحسب المتن الذى شرح عليه والا ففي نسخة شيخنا بخطه بتذكير الضمير (قوله شهادات) نبيه بذلك على انهما لو تلاعنا فلم يفرق القاضى بينهما حتى ماتا وعزل فان الثانى يعيده كما لو شهدا عنده فأتا وعزل قبل القضاء وهذا عند أبى يوسف وقال محمد اللعان أيمان فينبى نهر عن الجوهرة والامام مع أبى يوسف جوهرة (قوله مؤكداً بالايان) هذا ركنه وليس من الايمان ما يتعدد من جانب المدعى الا هنا وفي القسامة وشرطه في المتلاعنين ان يكونا زوجين حرين عاقلين بالغين مسلمين ناطقين غير محدودين كذا

وقال زفر لا يجوز عن أحدهما في
الفصلين وقال الشافعي له ان يجعل
عن أحدهما في الفصلين
* (باب اللعان) *
هو مصدر لا عن يلاع من ملاعنة ولعانا
واصل اللعان الطرد والابعاد في كلام الزوج
بين اثنين وهذا اللعان في كلام الزوج
وحده وفي كلام الزوجة ذكر الغضب
ووجهه ان هذا من باب التغليب
كالقهرين الشمس والقمر ولان الغضب
يستلزم اللعنة فصيح تسبحة ملاعنة
لذلك ولهذا قال (هي شهادات
مؤكدات بالايان مقرونة باللعن)
مكتفياً بذكر اللعان تاركاً ذكر الغضب

في البدائع زاد في المجوهرة وان يكون النكاح صحيحا وقد أشار اليه المصنف بما ساقى من قوله فلو قذف زوجته وفي القاذف عدم اقامة البينة على دعواه وفي المقدوف انكاره وسببه قذف الزوجة بما يوجب الحد في الاجنية وحكمه حرمة الوطء بعد التلاعن نهر ولوقبل التغريق خلافا لظاهر عبارة الدرر لان ظاهر تعليقه بقوله لمحصل البينة التامة يومهم ان الوطء قبل التغريق لا يحرم وليس كذلك شرعا بل ليس وساقى بيان اهله في قول المصنف وصالحا شاهدين الخ وبقي من الشروط طلبها اللعان وعفتها وكونها يدار الاسلام ثم اشتراط طلبها مقيد بان لا يكون القذف بنفي الولدان كان فالطلب حقه أيضا لا حياجه الى نفي من ليس هو ولده عنه بحر ونهر واعلم ان الشهادة الاخبار عن مشاهدة وعيان وقد تفرق مجرى الحلف فيما راد به من التأكيد نحووا شهد بالله في موضع اقسام فقوله بالله متعلق بمحذوف وكلت ان مفتوحة أى اشهد مقسما بالله بأني صادق وجواب القسم محذوف وانما وقعت في القرآن مكسورة لدخول اللام في خبرها ومكسورة على انها جواب القسم ومتعلق اشهد بمحذوف بقرينة جواب القسم وهذا بناء على ما ذهب اليه أصحابنا من ان كلمات اللعان شهادات مؤكدة بالايان وأما على ما ذهب اليه الشافعي من انها ايمان فعنى قوله اشهد بالله احلف بالله وان مكسورة على انها جواب القسم وليس في الكلام محذوف جوى عن البر جندى (قوله قائمة مقام حد القذف) في حقه لان الاستشهاد بالله تعالى مهلك كالمحذيل أشد مقام مقامه ولهذا لو قذفها مرارا كفاه لعان واحد كما محذوف بخلاف ما لو قذف أكثر من واحدة من نسائه بكلمة واحدة او بكلمات حيث يتعدد عليه اللعان ولو كن أجنيات حد حدا واحدا والفرق ان المقصود وهو دفع العار عن الكل حاصل بواحد وفي الجمع لم يحصل لتعدد الجمع بين كلمات اللعان وجاز ان يكون صادقا في البعض وظاهرا طلاقه يقتضى عدم قبول شهادته ابداء به خرم العيني هنا تبع لما في الاختيار وذكر ان يلقى في القذف انها تقبل نهر (قوله ومقام حد الزنا في حقها) ولهذا لم يصح العفو عنه ولا الابراء والصالح اذ كل من حد القذف والزنا لا يمتثل ذلك والمراد انه قائم مقام حد القذف في حقه ان كان كاذبا ومقام حد الزنا في حقها ان كانت كاذبة نهر عن الفتح (قوله وعند الشافعي ايمان مؤكدة الخ) لقوله تعالى فشهادة احدى منهم اربع شهادات بالله فقوله تعالى بالله محكم في اليمين والشهادة تحتل اليمين فحملنا المحتمل على المحكم لاسيما اذا تعدد جهله على الحقيقة لان الشهادة لنفسه غير مقبولة بخلاف اليمين وتكرره يدل على أنه يمين أيضا لانها شرعت مكررة كافي القسامة دون اداء الشهادة ولنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهود الا انفسهم استثنى انفسهم عن الشهادة فثبت انهم شهداء لان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه ثم نص على شهادتهم فقال فشهادة احدى منهم اربع شهادات بالله فنص على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ولان الحاجة هنا الى ايجاب المحكم من الطرفين والذي يصلح للإيجاب هو الشهادة الا انها كدت باليمين لانه يشهد لنفسه والتأكد كيد لا يخرج منه من ان يكون شهادة وقوله الشهادة لنفسه غير مقبولة قلنا نعم لا تقبل في موضع التهمة وأما اذا انتفت التهمة فمقبولة قال تعالى شهد الله أنه لا اله الا هو فهذه من اصدق الشهادات لانتفاء التهمة والتهمة فيمان نحن فيه منتفية باليمين وما قاله الشافعي لا يستقيم لانه يلزم من جل الشهادة في الآية على اليمين ان يحلف عن غيره فيكون التقدير ولم يكن لهم حلفون الا انفسهم وان يكون موجبا للحكم على غيره بيمينه وفساده لا يخفى لان احدا لا يحلف عن غيره ولا يوجب الحكم بيمينه على غيره وغمرة الخلاف تظهر فيه اذا قذف جماعة من نسائه حيث لا يكفيه لعان واحد وفي اشتراط أهلية الشهادة فعندنا تشترط وعندنا تشترط أهلية اليمين وهو ان يكون ممن يملك الطلاق زيلعي ثم عدم الكفاءة بلعان واحدا اذا قذف جماعة من نسائه محله اذا كان أهلا لللعان فان لم يكن اكتفى بمحد واحد لاندخل بحر عن البدائع (قوله فلو قذف زوجته الخ) أى قذفها بصريح الزنا في دار الاسلام وهي حبة عفيفة عن فعل الزنا وتهمته بان لم يوطأ حراما ولومرة بشبهة ولا بنكاح فاسد ولا لها ولد بلا أب ولو في عدة الرجعي ننویر وشرحه ولورماها بعمل قوم لو لم يجب

(قائمة) أى الشهادات قائمة (مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها) وعند الشافعي ايمان مؤكدة وعند الشافعي ايمان مؤكدة عند القذف ولا يبراد الشهادة (فلو قذف زوجته)

اللعان عنده وعندهما يجب بناء على وجوب المحذنه عن البدائع (قوله بالزنا) الكاش في نكاحه او قبله
 بان قال لها يازانية او زنت ولو قال لها يازانية أنت طالق ثلاثا فلا حد ولا لعان ولو قال أنت طالق ثلاثا
 يازانية وجب المحذنه كذا في البدائع وغيرها ولو حذف التاء اتفق أبو حنيفة وصاحبا على وجوب اللعان
 والمحذنه الأجنبية ثم قاس محمد عليه ما لو قال لرجل يازانية فأوجب الحد وفرقا بان الترخيم شائع في النداء
 والمحطاب دليل على ارادة التاء بخلاف الثاني وفي كون التام للبلغة شك فلا يجب بالشك نهر (قوله
 والمحال انهما صلحا شاهدين) ويشترط صلاحتهما للشهادة على المسلم حتى لا يحري اللعان بين الكافرين
 ولا بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على مثله زيلعي (قوله ان كانا صبيين) كذا ان كان أحدهما صبيا
 او عملا او مجنونا او محدودا في قذف نهر (قوله فان قيل يشكل على هذا الخ) ولهذا قال في الغاية يبطل
 هذا أي جعل اهلية الاداء شرط بلعان الاعمي فانه ليس من اهل الاداء كما في الزيلعي فعلى هذا لا تكون
 اهلية الاداء شرط بل اهلية التحمل وسياق جوابه (قوله او الفاسقين) عبارة البرجندی وأما الاعمي
 والفاسق فانما كانا من اهل اللعان لان شهادة الاعمي مقبولة فيما يحري فيه التسامع في رواية عن أبي
 حنيفة والفاسق يمكن ان يصير اهلا للشهادة يعني لادائها بتقادم العهد جوى واعلم ان المراد من تقادم
 العهد تقادم عهد الفسق (قوله قلنا هما من اهل الشهادة) أي من اهل ادائها بدليل قوله ولهذا الوقضى
 القاضى بشهادة هؤلاء جاز وغير خاف ان المراد بالجواز في كلام الشارح اغماها والجملة لا المحل وبهذا
 التقدير يظهر لك ان ما ذكره الزيلعي في الرد على صاحب الغاية حيث قال وهذا غلط يعني ما ذكره في الغاية
 من ان اشتراط اهلية الاداء يبطل بلعان الاعمي الخ لان الاعمي من اهل الشهادة الا ان شهادته لا تقبل
 لانه لا يميز بين المشهود له والمشهود عليه ولهذا ينقد النكاح بحضوره مما لا يجدي نفعا ولهذا قال في النهر
 وما في الزيلعي من ان الاعمي اهل له ولهذا انقد النكاح بحضوره مدفوع بان الكلام في اهلية الاداء
 لا في اهلية التحمل انتهى واعلم ان المنفي من قول الزيلعي ان الاعمي من اهل الشهادة الا ان شهادته
 لا تقبل اغماها والمحل لا الجملة (قوله وهي من محذقاتها) خصها مع ان هذا شرط في جانب الرجل أيضا
 لان المرأته هي المقدوفة دونها فاختصت باشتراط كونها من محذقاتها بعد اشتراط اهلية الشهادة بخلافه
 لانه ليس مقدوفاً وهو شاهد فاشتراط اهلية الشهادة دون كونه من محذقاتها نهر (قوله بان كانت
 محصنة الخ) غالب هذا قد علم مما سبق في قوله صلحا شاهدين فكان الاولى في الشرح ان يقتصر على ما لم
 يعلم من سابقه بان يقول بان كانت عفيفة جوى (قوله وقيل اذا كان معها ولد الخ) جزم به في الدر ولم
 يحك فيه خلافاً والمجوى أيضاً تبعاً للنهر وكذا في الدر ونصه من قذف بالزنا زوجته العفيفة أي المبرأة
 عن الزنا غير متممة به كن يكون معها ولد لا يكون له أب معروف الخ وقوله كن يكون معها ولد الخ تمثيل
 للمنفى والتقدير يشترط ليكون قذف الزوجة موجبا لللعان ان لا تدون متممة يازنا مثل ان يكون معها
 ولداً لا أب وليس في الكلام تشبيهه كما توهمه الشيخ حسن حيث قال قوله كن يكون معها ولد الخ يتأمل
 في المشبه والمشبه به شيئاً (قوله او نفي نسب ولدها) ظاهره ان النفي المذكور ليس قذفاً وليس كذلك
 جوى ولا فرق بين ما لو كان الولد الذي نفاه منه أو من غيره والتقييد بكونه مولوداً على فراشه في كلام
 بعضهم اتفاقاً لانه لو نفي نسب ولدها من غيره عن أبيه المعروف لا عن لكونه أيضاً قذفاً كما لو نفاه أجنبي
 نهر والظاهر ان في العبارة تكراراً وانه لو ابدل الواو من قوله والتقييد بكونه مولوداً الخ بالغاء ليكون تقريراً
 على ما قبله وحذف قوله لانه لو نفي نسب ولدها الخ لكان أولى واعلم ان التشبيه في قوله كما لو نفاه أجنبي
 بالنسبة للقذف لا لللعان والتقدير كما يكون قاذفاً كما لو نفاه أجنبي فتم دبر واعلم ان ما وقع للسبب المجوى في
 شرحه من قوله او نفي الزوج نسب الولد أعم من كونه منها أو من غيرها هو بخطه كذلك وهو سيق قلم
 وصواب العبارة ابدال قوله منها أو من غيرها بقوله منه أو من غيره (قوله وطالبته بموجب القذف)
 اشار بعدم اشتراط الفور في الطلب الى ان سكوتها لا يبطل حقها وان طال المدة لان تقادم الزمان

بالزنا (محال انهما صلحا شاهدين) أي لاداء الشهادة لانهما ان كانا صبيين أو مجنونين أو محدودين في قذف أو كافرين فلا او محدودين في قذف أو كافرين فلا على هذا لعان فان قيل يشكل على الاعمين جريان اللعان بين الزوجين الا عيين او الفاسقين قلنا هما من اهل الشهادة ولهذا الوقضى القاضى بشهادة هؤلاء جاز وقال الشافعي صلاحية الشهادة ليست بشرط هؤلاء قلنا محصنة لانها ان قاذفها بان كانت محصنة كانت أمه أو كافرة بان كانت كاتبة كانت أمه أو مجنونة أو زانية فلا حد ولا او صديقا او مجنونة او زانية فلا حد ولا لعان وقيل اذا كان معها ولد وليس له أب معروف لا يجب اللعان وان كانت من اهل الشهادة (او نفي نسب ولدها وطالبته بموجب القذف) وهو المحذ

لا يوجب بطلان المحق في القذف والقصاص استيجابي وحقوق العباد جوهرية وفي خزنة الفقه ولو سكت
ولم ترفع الى المحاكم كان أفضل وينبغي للقاضي ان يقول لها اتركي واعرضي عن هذا لانه دعاء الى الاسترفان
تركت مدة ثم خاضت فلها ذلك كما في البدائع ولا يخفى ان وجوب اللعان مقيد بجزءه عن اقامة البينة عن
زناها وعدم اكذابه نفسه بعده وعدم تصديقها له فان اقام بينة على زناها فان كانوا اربعة رجال رجعت
لومحسنة وجلدت لو غير محسنة وان كانوا رجلين فقط على اقرارها بالزنا يندري اللعان ولا تحدم المرأة وكذا
لو كان رجلا وامرأتين شهدوا على تصديقها وهذا كله اذا اقر بالقذف فان انكره فاقامت رجلين وجب
اللعان لارجلها وامرأتين وان لم يكن لها بينة لا يستخلف الزوج ولو شهد مع ثلاثة غير عدول فلا حد عليه
ولا على الثلاثة ولا لعان كذا في المحيط وفيه أيضا لو شهدا على أبيهما انه قذف صرة أمهما لا تقبل لانهما
يشهد ان لا مهمما بخلاو القراش لما لان اللعان سبب الفرقة حتى لو كان أبوهما محدودا في قذف تقبل لان
هذا القذف يوجب الحد دون اللعان بحر فافي النهر من قوله ولو انكره فطلبت عينه لا يستخلف فان اقامت
رجلين او رجلا وامرأتين على قوله لا عن الخ صوابه لارجلها وامرأتين شيخنا (قوله وجب اللعان) ان اقر
بقذفه او اقامت عدلين مع انكاره وان اقامت رجلا وامرأتين لا تقبل وان لم تجد بينة لا يحلف في الحد
واللعان اتفاقا شرعيا لانه في الدعوى وهو موافق لما قدمناه عن البحر فالصواب الذي سبق
في عبارة النهر متعين (قوله وانما اشترط طلبها لانه حقها) ولو بعد العفود (قوله أي حبسه القاضي) أي
حبس الزوج أي امر محبسه والقاضي عطف تفسير على المحاكم جوى وهذا بالنسبة للنسخة التي وقعت له
وأما نسختنا فليس للمحكم ذكر (قوله حتى يلاعن) قال في ايضاح الاصلاح هي غاية أخرى ينتهي المحبس
بها وهي ان تبين منه بطلاق او غيره ذكره السرخسي في المبسوط انتهى واذا امتنع جميعا عن اللعان قال
الاستيعابي بحسبان وينبغي حمله على ما اذا لم تعف المرأة وان لم يصح العفو في حد القذف لانه قال في شرح
المجمع لو عفا المقذوف لا يحد القاذف لانه العفو قبل تركه طلبة حتى لو عاد وطلب يحد شرعيا لانه وعندى
في حبسها بعد امتناعه نوع اشكال وهذا لانه لا يجب عليها الا بعده فقبله ليس امتناعا محققا وجب عليها
وكان هذا هو السرى اغفال المصنف وغيره لهذا فقدره نهر (قوله وقال الشافعي الخ) لانه وجب عليه
الحد بالقذف لقوله تعالى فاجلدوهم لانه يتمكن من دفعه باللعان تخفيفا عليه فاذا لم يدفع يحد وكذا
المرأة اذا أبت تحد حد الزنا لان الزوج اوجب عليها الحد بلعانه ولكن يتمكن من دفعه باللعان لقوله
تعالى ويدرأ عنها العذاب ان تشهد اي يدفع عنها الحد بشهادتها قلنا قذف الزجل امرأته لا يوجب الحد
عند اجتماع شرائط اللعان وماتى منسوخ في حق الزوجين بآية اللعان ولو كان موجبا لماسقط بشهادته
او يمينه لان المحقوق لا تسقط به وكذا لا يجب على المرأة الحد بشهادته او بيمينه فكيف يجب بقول الواحد
الحد الذي لا يجب الا بشهادة اربعة عدول والمراد فيما تلى والله اعلم المحبس او يحتمله فلا بدل على ما قال
والجيب من الشافعي انه لا يقبل شهادة الزوج عليها بانامع ثلاثة عدول ثم يوجب الحد عليها بقوله وحده
وان كان عبدا او فاسقا او كافرا زيلعي (قوله فان لاعن وجب عليها اللعان) ولو أخطأ القاضي فبدأ
بالمرأة ينبغي ان يعيده ولو فرق قبل الاعادة جاز نهر عن البدائع وفي الغاية لو بدأ بلعانه فقد أخطأ السنة
ولا يجب اعادته قال الكمال وهو الوجه شرعيا لانه بقي ان يقال ظاهر كلام الشربلاني يقتضي جواز
التفريق قبل الاعادة مطلقا ويخالفه ما في النهر بحثا حيث ذكر ان المفرق لو كان ممن يرى ان اللعان
شهادة لم ينفذ اخذنا من تعليل البدائع المسئلة بان التفرقة صادقة محل الاجتهاد لانه يزعم ان اللعان
ليس بشهادة بل يمين ويجوز تقديم أحد اليمينين على الاخرى انتهى (قوله وذكر الصدر الشهيد الخ)
كذا في بعض نسخ القندوري وهو غلط كما في الزيلعي والدرلان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب
بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار فصدقا فلا يعتبر في حق
وجوب الحد ويعتبر في درته فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان

(وجوب اللعان) عليها وانما اشترط
طلبها لانه حقها فلا بد من طلبها كحد
القذف فان قيل لا يلزم من نفي الولد
الزنا لجواز ان يحصل بالوطء من شبهة
قلنا الاصل في النسب الصحيح هو القراش
لا الفاسد المحقق به فنفى عن القراش
الصحيح قذف (فان أبي الزوج اللعان
الصحيح حبس) أي حبسه القاضي (حتى يلاعن
او يكذب نفسه فيحد) اذا امتنع
وقال الشافعي (فان لاعن) أي
عنه يحد حد القذف (فان أبت)
الزوج (وجب عليها اللعان فان لاعن
المرأة عنه) (حبس) حتى تلاعن
او تصدقه (وذكر الصدر الشهيد في
الوسيط انها اذا امتنعت تعد حد الزنا
ولكن ليس هذا مذهبنا بل مذهب
الشافعي ثم اذا صدقته لا تحد أيضا
لان الاقرار مرة لا يكفي

وهو ولد هما لان النسب انما ينقطع حكما باللعان فلم يوجد هو وحق الولد فلا يصدقان في ابطاله درر عن
 الزيلعي قال وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينتفي نسب ولدها منه اهـ (قوله فان لم يصلح شاهدا
 احد) يعني اذا كانت هي من اهل اللعان بان كانت صالحة للشهادة عليه وهو لا يصلح بان كان كافرا
 او عبدا او محدودا في قذف يجب عليه المحلان اللعان تعذر لمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصل
 وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة
 الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه زيلعي والاصل ان اللعان اذا سقط لمعنى
 من جهته فلو القذف صحيحا حدا ولا فلا حد ولا لعان درر (قوله او كافرا) يعني وكان أهلا للقذف بان كان
 بالغاً قلائطاً بقرينة قوله حد فلا يراد الصبي والمجنون لان المحل انما يقام على المكلف تنوير وشرحه
 ونهر (قوله او محدود في قذف) لانها ليست من اهل الشهادة فكان الامتناع لمعنى فيها فلا يوجب الحد
 ولو كانا محدودين في قذف حدلان امتناع اللعان لمعنى من جهته اذ هو ليس من أهله وكذا اذا كان هو
 عبداً وهي محدودة في قذف يحد لما ذكرنا بخلاف ما اذا كانا كافرين او مملوكين حيث لا يجب عليه الحد
 وان امتنع من جهته لان قذف الامة والكافرة لا يوجب الحد وقذف المحدودة يوجب الحد اذا كانت
 عفيفة حتى لو قذفها اجنبي يحد فكذا الزوج ولو قذف الامة او الكافرة لا يحد فكذا الزوج فيصير
 كما لو كانا صغيرين او مجنونين ثم الاحصان يعتبر عند القذف حتى لو قذفها وهي امة او كافرة ثم
 اسلمت او اعتقت لا يجب الحد ولا اللعان زيلعي (قوله فلا حد ولا لعان) ذكر في الدر المختار عقب قول المتن
 وان صلح وهي ممن لا يحد قاذفها فلا حد ولا لعان مانصه لكنه يعز رحسماً لهذا الباب وظاهر اطلاقه
 انه يعز وان لم تكن عفيفة عن الزنا فليحتر (فروع) يسقط اللعان بعد وجوبه بالطلاق البائن ثم
 لا يعود بتزوجه بعده وكذا يسقط بزناها ووطئها بشبهة وبردتا ولا يعود لو اسلمت بعده ويسقط بموت
 شاهد القذف وغيبته لا لو عصى الشاهد او فسق او ارتد ولو قال لزوجته زنت وانت صبية او مجنونة وهو
 اى المجنون معهود فلا لعان لاسناده لغير محله بخلاف وانت ذمية او امة او منذر أربعين سنة وعمرها
 اقل حيث يتلعان تنوير وشرحه ومنه يعلم اشتراط دوام الصلاحية من حين القذف الى التفريق وانظر
 ما وجه الفرق بين قوله وانت ذمية او امة اذا كان ذلك معهودا وبين قوله وانت صبية او مجنونة اللهم
 الا ان يحمل على ما اذا لم يكن ذلك معهودا بان كانت حرة مسلمة من الاصل ثم ظهر ان كونها ذمية
 او رقيقة لا ينافي لمحق الشين والتكليف فيجب اللعان ويجب ايضا في الاسناد لما قبل الوجود لانه
 كذب بديهية واعلم ان وجه عدم سقوط اللعان اذا ارتد شاهد القذف هو ان عوده الى الاسلام مرجوح حتى
 لو مات او قتل على ردة سقط بخلافه في جانب العمى والفسق حتى لو قضى القاضى على الزوج باللعان
 اذا انكر القذف بشهادة الاعى او الفاسق صح لانهما من اهل الشهادة كما ذكره الشارح فيما سبق
 لكن سقوط اللعان بغيبة شاهد القذف يشكل بما اذا ارتد فكان الظاهر عدم سقوطه ايضا بالغيبة
 مادام حضوره مرجوحا فليستظر ما المانع لها من طلب اللعان بعد حضوره (قوله وصفته ما نطق به النص)
 اى نص الشارع بعم الكتاب والسنة نهر واقتصر العيني على قوله اى نص القرآن واعلم ان سبب نزول
 الآية ان هلال بن امية لما رمى زوجته بالشريك بن السهماء جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال
 غبت عن امرأتى سنتين فلما رجعت وجدت على بطن امرأتى الشريك بنى فبني بها فقال له عليه السلام
 والسلام اثبت باربعة شهود ولا تتجدد على ظهره فقال هلال رايت بعيني يا رسول الله واعاد هذه المقالة
 ثم قال وانى لا رجوع من الله ان يجعل لى محرجا فانزل الله هذه الآيات فدل ذلك على ان اللعان قائم مقام
 حد القذف في حق الزوج حيث لم يجد هلال بقذفه ثم الدليل على انه قائم مقام حد الزنا في جانب المرأة
 ان هلالا لما رماها بالشريك بن السهماء قال صلى الله عليه وسلم ان جاءت به اجر على نعت كذا فهو اى
 الولد لهلال وان جاءت به اسود جعدا جاليا فهو الشريك فجاءت به على النعت المذكور فقال عليه السلام

(فان لم يصلح الزوج (شاهدا) بان كان
 عبدا او كافرا او محدودا في قذف
 احد وان صلح الزوج (و) الحال انها
 هي ممن لا يحد قاذفها) بان كانت
 صبية او مجنونة او امة او كافرة
 او محدودا في قذف (فلا حد عليه ولا
 لعان وصفته ما نطق به النص) وهو
 ان يتبدى القاضى بالزوج فيشهد
 اربع مرات بان يقول فى كل مرة

غير متوقف على وضاهما وفي الخزانة لوسلام القاضي أن لا يفرق بينهما فله أن يفرق جوي من
 البر جندی واعلم أن النكاح وإن كان باقيا قبله إلا أنه يحرم عليه وطؤها بخبر المتلاعنان لا يجتمعان أبدا
 نهر من الفتح (قوله حتى لو مات أحدهما الخ) ولو ظاهر منها في هذه الحالة أو طلقها أو آلى منها أصبح
 لبقاء النكاح زيلبي (قوله وعند الشافعي تقع الفرقة بنفس لعان الزوج) ويتعلق بلعانه عنده أربعة
 أشياء قطع النسب وسقوط المحرمات وجوب المحرمات وثبوت الفرقة بينهما في الفرقة أن الزوج
 لما شهد عليها بأربع مرات وكذلك باللعان فالظاهر أنهما لا يأتان فلم يكن في بقاء النكاح
 فائدة فيفسخ ولنا حديث الجحاني أنه لا عن أمراته فلما فرغ من لعانها قال كذبت عليها يا رسول الله
 أن أمسكتها فطلقها ثلاثا فلو كانت الفرقة تقع بلعانه كما قال الشافعي أو بلعانهما كما قال زفر لا نكر
 عليه صلى الله عليه وسلم بل ورد من رواية أبي داود فطلقها ثلاث تطلقات فأنفذه عليه الصلاة والسلام
 وهذا قال عمر المتلاعنان يفرق بينهما ومن العجب أن الشافعية تعلقت بحديث الجحاني المتقدم لا باحة
 إرسال الثلاث جله حيث لم ينكر عليه صلى الله عليه وسلم ثم ينكرون وقوع الطلاق عليها هنا زيلبي وقوله
 ويتعلق بلعانه عنده وجوب المحرمات يعني إذا صدقته كما سبق (قوله وعند زفر بمجرد لعانها) لقوله
 عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا زيلبي وقد عرف جوابه (قوله ثم تكون الفرقة تطلقه
 باثثة) ولها النفقة والسكنى مادامت في العدة بمجرد التنازلية (قوله وإن قذف بولدين في القاضى
 نفسه) بشرط أن يكون العلق في حال يجري بينهما اللعان حتى لو علقته وهي أمه أو كافرة ثم اعتقت
 أو أسلمت لا ينفي ولا يلاعن لان نفسه كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده زيلبي قال في
 البدائع لو جوب قطع النسب شرائط منها التفريق ومنها أن يكون القذف بالنفي بحضرة الولادة أو بعده
 بيوم أو يومين ومنها أن لا يسبق النفي من الزوج ما يكون إقرارا منه بنسب الولد ومنها أن يكون
 الولد حيا وقت قطع النسب ومنها أن لا يكون نسب الولد محكما بثبوت شرعا كما إذا انفاه ولم يتلاعنا حتى
 قذفها أحني بالولد فذفانه يثبت نسبه منه ولو جاءت بولد آخر من الغد بعد ما نفي الأول لم يزع الولدان جوي
 (قوله وأحقه بامه) خرج مخرج التوكيد نهر (قوله وذكري شرح الهداية هذا صحيح) إذ ليس من ضرورة
 التفريق نفي النسب نهر إذ قد يفرق بينهما ولا ينتفي نسب الولد عنه بأن وقع القذف بعدموت الولد جوي
 (قوله أما في حق فساد دعوة النسب الخ) يعني لو ادعى آخر نسب هذا الولد الذي نفاه عنه القاضي لا تصح
 دعوته لان النسب منه باق بالنسبة إلى الدعوة هذا ولا يخفى عليك أن في الكلام حذف الفاء في جواب
 اما وهو نادرجوي وفي الدلالة تصح دعوة غير الثاني وإن صدقه الولد قال البهسي إلا أن يكون ممن يولد مثله
 مثله أو أذاعه بعدموت الملاعن انتهى (قوله وكذا في حق امتناع أداء الزكاة الخ) والقصاص أيضا نهر
 وهو باطلاقة شامل لما لو قتل الثاني ذلك الولد أو ورث ذلك الولد فصا على الثاني (قوله فان كذب
 نفسه) أي كذب نفسه بعد اللعان فان كان قبله يتظر فان لم يطلقها قبل الا كذاب فكذلك وان
 أبانها ثم كذب نفسه فلا حد ولا لعان زيلبي وسواء كان الا كذابا باعترافه أو بينة أو دلالة بأن
 مات الولد المنفي عن مال فادعى نسبه نهر ثم قوله فان كذب نفسه ليس تكرارا لما تقدم من قوله حدس
 حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحد لان ذلك فيما قبل اللعان وهذا فيما بعده شر بلاية وقوله وان أبانها
 ثم كذب نفسه فلا حد ولا لعان لان المقصود من اللعان التفريق به بينهما فلا يتأني بعد البيونة
 ولا يجب عليه الحد لان قذفه كان موجبا لللعان فلا يتقلب موجبا للحد لا بالقذف الواحد لا يوجب
 حدين بخلاف ما إذا كذب نفسه بعد اللعان لان وجوب اللعان ثم بالقذف الأول زيلبي (قوله حد)
 لا قراره بوجوب المحرمات عليه وهذا إذا كان بعد اللعان كما اقتضاه كلامه ليس للقذف الأول لانه أحد
 موجبته يعني الذي هو اللعان بل لانه نسبها في كلمات اللعان إلى الزنا وهو شهادة وشهود الزنا إذا رجعوا
 يحدون نهر (قوله وله أن يسكنها) والمحد ليس قيد المحل تزوجه بها قال في النهر وكذا إذا لم يحد أو صدقته

حتى لو مات أحدهما بعد الفراغ من اللعان
 قبل التفريق توارنا هذا علما لنا الثلاثة
 وعند الشافعي تقع الفرقة بنفس
 لعان الزوج وعند زفر بمجرد لعانها
 ثم تكون الفرقة تطلقه باثثة عندهما
 وعند أبي يوسف والشافعي هو
 تحريم مؤبد (وان قذف بولدين)
 القاضى (نسبه وأحقه بامه) إذا نفي
 في حالة الولادة ونحوها كما يأتي وصورة
 هذا اللعان أن يامر الحاكم الرجل فيقول
 اشهد بالله أني لم أصادق في فيما رمتك
 به من نفي الولد وكذا في جانبها فتقول
 اشهد بالله أنه لم يولد لي من الكاذب
 به من نفي الولد ولو قذفها بالزنا ونفي
 الولد كفي اللعان أمرين الزنا ونفي الولد
 وثبت نفي الولد عند القضاء بالتفريق
 وعن أبي يوسف أن القاضى يفرق
 ويقول قد ازمتهم وأخرجهم من
 نسب الأب حتى لو لم يقل ذلك لا ينتفي
 النسب عنه وذكر في شرح الهداية هذا
 صحيح ثم أن النسب ينتفي في حق الفساد
 واستحقاق النفقة أما في حق
 دعوة النسب باق إجماعا وكذا في حق
 امتناع أداء الزكاة والشهادة وحرمة
 المناكحة كذا في المحواشي (فان كذب)
 الزوج (نفسه) بعد اللعان (حد)
 القذف (وله أن يسكنها)

شربلالية (قوله خلافا لابي يوسف والشافعي) لان الفرقة باللعان تحريم مؤيد عندهما وعند الامام
ومحمد طلبة بائنة وثمره الخلاف يظهر في حل التزويج بها بعدما كذب نفسه أو نكحها كتصديقها
وقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا أي مادام متلاعنين (قوله وكذا ان قذف غيرها قد)
تخرج القاذف بعدما تحد عن أهلية اللعان نهرا لان المنع من تزويجها لاجل الاهلية حتى لا يذفها
مرة أخرى فيلتعنان فاذا بطلت الاهلية أمن من ذلك فيجتمعا وهذا لان اللعان لم يشرع في العربيين
الزوجين الا مرة فلما بيع له التزويج بها والاهلية باقية لا ذى الى وقوعه مرارا واذا بطلت لم يؤذخار زيلبي
(قوله أوزنت فحدث) مكان الفقيه المكي يقول زنت بتشديد النون أي نسبت غيرها الى الزنا وهو
القذف فعلى هذا يكون ذكر المحذوف شرطا على ما بيننا فزال الاشكال بقي أن على ما هو الظاهر من قراءة
زنت بالتخفيف لا يتصور أن يتزوجها بعدما زنت وحدث لان حدها الرجم لكونها محصنة لان اللعان
لا يجري الا بين محصنين أو يحمل على ما اذا لا عنها قبل الدخول بها أو كانت كافرة أو أمة أو صغيرة
أو مجنونة فزال ذلك وصارت محصنة ولم يقر بها بعدما صارت محصنة حتى قذفها فانه يلاعن بينهما
ولا ترجم اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول بها وهما على صفة الاحصان زيلبي قال العلامة العنبي
وظاهره أن من وجب رجمها لا يصح نكاحها لعدم تصوره مع أنه متصور بأن يعقد عليها قبل الموت
بالرجم ورتب عليه الارث ونحوه فليحترر بالنقل انتهى وفي كون ظاهر كلام الزيلبي ذلك نظر ظاهر
جوى وقول الفقيه المكي فعلى هذا يكون ذكر المحذوف شرطا على ما بيننا فزال الاشكال وجه الاشكال
كما سيأتي في كلام الشارح ان زناهما من غير حد بسقطيه احصانها فلا حاجة الى ذكر المحذوف بخلاف القذف
لانه لا يسهط به الاحصان حتى تصد فلا بد من ذكر المحذوف وسيأتي جوابه (قوله ولا لعان بقذف
الانوس) لانه قائم مقام حد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والمحدود تدبر أهدر وكذا لا حد
شربلالية عن شرح المجمع وكذا لا يثبت اللعان بكابته لان الكتابة بمنزلة ما ليس بصريح من الناطق
فصار شبهة وكذا اذا كانت المرأة نرساء يجوز التصديق لو كانت تنطق والمحد لا يثبت بالشبهة فكنا
اللعان غاية ولو نرسأ أحدهما بعد اللعان قبل التفريق فلا تفريق ولا حد كما لو رتداوا كذب نفسه بغير
(قوله وقال الشافعي عليه اللعان) لان اشارته كالمرح ولنا ما سبق من انه قائم مقام حد القذف في حقه
وقذفه لا يعرى عن شبهة والمحدود تدبر أهدر (قوله ونفى الحمل) لان قيامه عند النفي غير معلوم لاحتمال
كونه انتفاخا درر (قوله بأن قال ليس حملك مني مطلقا) أي سواء وضعته لاقل من ستة أشهر أو لا
فلا لعان لا قبل الوضع ولا بعده (قوله وعندهما يلاعن بنفى الحمل الخ) لانا تيقنا بقيام الحمل عند القذف
فيتحقق القذف فصارت كنفية بعد الولادة زيلبي قال شيخنا وجوابه من طرف الامام أن يقال يكفي في
شبهة كونه انتفاخا حال قيام الحمل وان ظهر عدمها أي عدم الشبهة بوضعه لاقل المدة ثم رأيت بحمد الله
في الدر قال لعدم تيقنه عند القذف ولو تيقناه بولادتها لاقل المدة يصير كانه قال ان كنت حاملا فكذا
والقذف لا يصح تعليقه بالشرط انتهى ولهذا قلنا يصح علق الحمل لتحققه بالشرط وأما رد المبيعة
بعيب الحمل فلظهوره وكونه ربحا شبهة والرد به يثبت معها نهر (قوله وعنده الشافعي يلاعن قبل الوضع)
محدث هلال بن أمية أنه عليه السلام لاعن بينه وبين امرأته وكان قذفها وهي حامل بدليل قوله عليه
السلام ابصر وهما فان جاءت به أصهب أريصح أثيب خش الساقين فهو لهلال وان جاءت به أورق جهدا
جاليا الحل سابغ الايتين خدج الساقين فهو لشريك بن سحماء قلنا لعان هلال كان لقذفها بالزني
لابنى الحمل لانه شهد عليه بالزنا عنده عليه السلام كذا ذكره أحد بن حنبل فلا يلزم حجة بحقيقة أنه
لو كان بنفى الحمل لنفاه عليه السلام عن أبيه أشبه أم لم يشبهه كما لو تلاعنا بنفيه بعد الولادة فانه بنفى كيفما
كان ولا يتطرق الى الشبهة زيلبي فتحصل من كلام الزيلبي أنه عليه السلام ما الحق الولد بامه وقت
التلاعن بل بعد وضعه وبعد العلم بأنه لم يشبه أباه وبخالفه ما في شرح العيني من أنه عليه السلام لاعن

خلافا لابي يوسف والشافعي (وكذا)
له ان ينكحها بعدما اللعان (ان قذف
غيرها قد اوزنت فحدث) وفي قوله
فحدث نظر لان الزنا يخرجها من اهلية
فحدث نظرا لان الزنا يخرجها من اهلية
اللعان فلا حاجة الى تقيد به بالمحد وبالجواب
عنه انه محمول على ترك الكتاب وانما هو
أوزنت او قذفت فحدث لان القذف
لا يخرجها عن اهلية اللعان وانما تخرج
عنها بالمحد وهو يوافق المذكور في
المبسوط والجامع الكبير وشرح مختصر
الكرخي وشرح الطحاوى أو تقول
التقيد بحدث انتفاق ليس بقصود
أصلى (ولا لعان بقذف عليه اللعان
أشار وقال الشافعي عليه اللعان
(ونفى الحمل) أي لا لعان بنفى الحمل
بأن قال ليس حملك مني مطلقا عند
أي خيفة وعندهما يلاعن بنفى
الحمل اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر
وعنده الشافعي يلاعن قبل الوضع

بين هلال وبين امرأته وهي حامل وأحق الولد بها والظاهر ان الزاوية عنه عليه السلام قد اختلفت
وتوافق كلام الغني ماسياني عن النهر (تمة) الاربع تصغير الاربع وهو الثاني الاليتين ويحور
بالسين هكذا قال الهروي والمعروف في اللغة ان الاربع والاربع هو الخفيف لحم الاليتين وربما كانت
الصاد بدل عن السين والاصيب تصغير الاصيب الذي يعلو لونه صهبة وهي كالشقرة قاله الخطابي
والمعروف ان الصهبة مختصة بالشقرة وهي جرة يعلوها سواد والاصيب تصغير الاصيب وهو الثاني النج
اي ما بين الكتفين والكاهل ورجل اصيب اي هظم الجوف وخش الساقين اي دققهما يقال
رجل خش الساقين واخش الساقين وسابغ الاليتين اي تامهما والجمالي بالتشديد الضخم الاعضاء
التمام الاوصاف يقال ناقة جمالية مشبهة بالجمال عظاما وبدانة وخديج الساقين اي عظيمهما والاكل من
السكل بفحتين سواد في اجفان العين خلقة والرجل الكحل وكحل شيخنا عن نهاية اللغة لابن الاثير واورق
اي اسمر ونقل عن نهاية ابن الاثير ايضا ان الجمدة في صفات الرجال يكون مدحاذما فالمدح معناه
ان يكون شديدا لاسرا ويكون جعد الشعر وهو ضد السبط لان السبوطه اكثرها في شعور الجعم واما الذم
فهو القصير وقد يطلق على الخيل ايضا يقال هو جعد الاليتين ويجمع على جعادات انتهى (قوله وتلاعنا
بزيت الخ) لوجود القذف منه مريحا يلبي (قوله وليكن لم ينف القاضى الجمال) لعدم ترتيب الاحكام
عليه قبل ولادته ونفيه عليه السلام ولدهلال وقد قذف زوجته حامل لعله بالوحى نهر وهذا بلائ
ما سبق عن العيني (قوله وقال الشافعي بنفيه) لانه عليه السلام نفى ولدهلال وقد قذفها حامل وجوابه
علم مما قبله فلانعيده (قوله ولونفى الولد) المحي رد مختار (قوله عند التهنئة) بالهمز من هنائه بالولد
بالتثنية نهر وهي قول الناس عند الميلاد اقر الله عينك جوى أى لونفى ولدا امرأته في الحالة التي تقبل
التهنئة فيها يلبي وقوله تقبل التهنئة فيها قال في النهاية على بناء المفعول لا الفاعل لانه لو قبل الاب
التهنئة ثم نفى لا يصح نفيه واعلم انه لم يقدر لدة التهنئة مقدر في ظاهر الزاوية بسبل ما جرت به العادة
وما ورد عن الامام من تقديرها بثلاثة ايام او بسبعة ضعفه السرخسي بان نصب المقادير بالاي لا يجوز
نهر (قوله آلة الولادة) قال العيني الاولى ان يفسر بالكبرى الذي تلده عليه المرأة ونحوه كثيرا ما يشترى
حال الولادة (قوله صح نفيه) ودل كلامه انه لو اقرب صريحا ودلالة بان قبل التهنئة او سكنت عندها ثم
نفاه لا يصح نهر ولونفى نسب ولدا المعتدة عن يائس لا ينتفى اصل لعدم اللعان درمن باب الاستيلاء وفيه
إعلاء الى انه متى سقط اللعان بوجه لا ينتفى نسبه ابدا سواء وجب عليه المحدام لا وولد المملوكة اذا هنت به
فيسكت لا يكون قبولا شرعيا لبلالية عن شرح المجمع (قوله وبعده لا يصح نفيه مطلقا) ويثبت نسبه لان
تقادم العهد دليل الالتزام والاطلاق في مقابلة ماسياني عن صاحبين من ان نفيه في مدة النفاس
يصح (قوله ولا عن فيهما) أى فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفى الولد درر (قوله
في مدة النفاس) لانها كحال الولادة من حيث انها لا تصوم ولا تصلي زيلبي (قوله في مقدار مدة
النفاس بعد القدوم) كذا في الفتح وقال في شرح المجمع وعندهما ان بلغه الخبر في مدة النفاس فكذلك
اى هو كوقت الولادة وان بلغه بعدها فعند أى يوسف له أن ينفيه الى سنتين وعند محمد الى أربعين يوما
شرعيا لبلالية (قوله اول التوهمين الخ) ولونفاهما ثم مات احداهما قبل اللعان لزماه لان الميت لا يمكن نفيه
ز يلبي والتوهم فوعمل والاني تومة والاثنان توهمان بجرع المصباح ولوجاهت بثلاثة في بطن واحد فنفي
الثاني واقرب الاول والثالث لاعتنوا بهم بنوه ولونفى الاول والثالث واقرب الثاني يحدوهم بنوه كوت
أحدهم تنوير وشرحه عن الشنقي (فرع) نفى نسب التوهمين ثم مات احداهما عن اخيه المتنفى وأخ لاه
وامه فالارث اثلاث فرضا ورد اللام السدس والاخوين الثالث والنصف الباقي بردهم كذا في شرح
التلخيص وبه عرف ان نفيه يخرج عن كونه عصبة نهر واعلم انه في صورة ما اذا اقرب الاول ونفى الثاني اذا
قال بعده هما ابناى اوليسا ابناى فلا حد فيهما بجرع فتح القدير (فرع) الاقرب بالولد الذي ليس منه حرام

(وتلاعنا بزيت)
زيت (وهذا الجمال منه) أى من الزنا
تلاعنا (و) لكن (لم ينف) القاضى
(الجمال) وقال الشافعي بنفيه (ولونفى الولد)
عند التهنئة (أو عقب الولادة) (واتبع
آلة الولادة صح) نفيه (وبعده) أى
بعد المذكر من التهنئة والشرع
بعدم المذكر مطلقا وثبت نسبه
(لا) يصح نفيه مطلقا (وقال أبو يوسف ومحمد
ولا عن فيهما) وقال أبو يوسف ومحمد
يصح نفيه في مدة النفاس وان كان
غائبا عن امرأته ولم يعلم بالولادة حتى
قدم له ان نفى عند أى خنيفة في
مقدار ما يقبل التهنئة وعندهما فى
مقدار مدة النفاس بعد القدوم (وان)
ولدت ولدين في بطن واحد و (نفى
أول التوهمين) وأقرب واعتبر
(بالثاني) منهما

كالسكوت لاستلحاق نسب من ليس منه در عن البحر قال وفيه متى سقط اللعان بوجه ما وثبت النسب بالاقرار او بطريق المحكم لم ينتف نسبها ابدافلو نفاها ولم يلاع حتى قذفها اجنى بالولد فقد فقد ثبت نسب الولد ولا ينتفى بعد ذلك (قوله حد الزوج) لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني (قوله لانهما خلقا من ماء واحد) وثبت نسب الذي اقربه يستلزم ثبوت نسب الآخر ونفى احدهما وان استلزم نفى الآخر لان النفي بعد الاقرار غير معتبر والاقرار بعد النفي يعتبر حموى عن البرجندى (تمة) اجتمع شرائط اللعان في الزوجين ثم طلقها باثنا او ثلاثا سقط ولم يجب المحدثان شرطه قياسا الزوجية فاذا انتفت انتفى كذا لوترزوها بعد ذلك اى بعد الابانة لان الساقط لا يعود كذا في الدرر والا لولا ايدال قوله كذا لوترزوها بعد ذلك بقوله ولا يعود اللعان بتزوجه بها الخ لان تزوجه بها انما يكون بعد زوال الاهلية بنحو اكذابه نفسه او تصد يقها على ما عرف والتقييد بالبائش للاحتراز عن الرجوى كما صرح به في الدرر معللا ببقاء أصل الزوجية فيجبرى اللعان بينهما بعد الرجوى

(باب العنين والمحبوب والمحصى)

شروع في بيان من به مرض له تعلق بالنكاح نهر وهو فصيل بمعنى مفعول جمعه عن وفي الدرر عن البحر المحبوب كالعنين الا في مسثلين التأجيل ومحجى الولد انتهى والاسم مشتق من النظر لبطلان التفريق وعدمه لا بالنظر لثبوت نسب الولد اذا لفرق بينهما فيه (قوله من عن اذا حبس) بالبناء للمفعول وعن الرجل عن امرأته اذا حكم العاضى عليه بذلك زيلعى وهو بالبناء للمفعول بمر عن الجوهرى ونصه عن الرجل تعنينا بالبناء للمفعول (قوله حظيرة الابل) تجعل للابل من شجر ثقيها البرد والرصح والمختلطر بالكسر الذى يملها شيخنا عن المختار (قوله او من عن اذا عرض) كذا في الزيلعى والذى في النهاية من نسخة معتمة اذا عرض من الاعراض وما ذكره الشارح مأخوذ من النهاية بحرفه ولا يستقيم المعنى الا اذا كان مأخوذا من المزيد شيخنا (قوله لانه يعين) اى العنين اى ذكره حموى وبابه ضرب (قوله ولا يقصده) اى المأنى الا فى ذكره فى كلامه رجوع الضمير على متأخر لفظا ورتبة وهو لا يجوز ويمكن ان يقال الضمير راجع للمأنى المفهوم من الايتان حموى وقصده من باب ضرب (قوله وقيل الخ) يتأمل الفرق بينه وبين سابقه غنىمى اقول الفرق اطهر من ناز على علم لان في الاول لم يعتبر استرخاء الذكرو في الثاني اعتبر حموى (قوله فالعنين) كذا في بعض النسخ وفي بعضها فهو العنين وهو الظاهر حموى وفيه نظر ظاهر (قوله من لا يصل الى النساء) اى الى جماعهن في القبل وليس منه من قصرت آلتها بحيث لا يمكن ادخالها داخل الفرج نهر عن المحيط واذا انتفى كونه عنينا فاذا احكمه والظاهر ان حكمه حكم المحبوب حموى لكن في الدرر عن البحر اذا كان ذكره قصيرا لا يمكن ادخاله داخل الفرج فليس لها العرقه انتهى ولو اوج الحشفة فقط فليس بعنين وان كان مقطوعا فلا بد من ايلاج بقية الذكر ولو انزل قبل ادخالها لم تنتشر له بعد فهو عنين قيدنا بالقبل لانه لو قدر على ادخاله في الدبر فقط كان عنينا خلافا لابن عقيل فانه يقول الدبر اشد من القبل نهر عن المعراج (قوله او الى بعض النساء دون بعض) او يأتى الغلمان دون النساء المحسان حموى (قوله اولسحر) فان السحر عندنا حق وجوده واثره وتصوره حموى عن شرح الجمع للصدر الشهيد (قوله وجدت زوجه محبوبا) يعنى المحررة البالغة الخسالية عن الرتق نهر ويلحق بالمحبوب ما اذا كان ذكره صغيرا جدا كالزرب بخلاف ما اذا كان قصيرا لا يمكن ادخاله داخل فرجها فانه لا خيار لها واطلق الزوج المحبوب فشمع الصغير والمرضى بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه أو برؤه لاحتمال الزوال وارادنا المرأة من لها حق المطالبة لانها لو كانت صغيرة تنتظر بلوغها في المحبوب والعنين لاحتمال رضاها بخلاف ما اذا كان احدهما مجنونا فانه لا يؤخر الى عقله في الحب والعنة ويفرق بينهما للحال في الحب وبعد التأجيل في العنين

(حد) الزوج لانه اكذب نفسه
(وان عاكس) بان اقرباؤا التوهمين
(والثاني) لانه قاذف بنفى
ونفى الثاني ولم يرجع عنه (وثبت نسبهما
التي في المسثلين لانهما خلقا
قهما) اى في المسثلين لانهما خلقا
من ماء واحد والله اعلم
(باب العنين والمحبوب والمحصى)
العنين هو الذى لا يقدر على اتيان
النساء من عن اذا حبس في العنة وهى
خطيرة الابل او من عن اذا عرض
لانه يعين عينا ونسما لا ولا يقصده وقيل
يعنى عنيانا لان ذكره يسترخى فيعين
عنيانا لا ولا يقصده للمأنى من المرأة
عنيانا ونسما لا ولا يقصده للمأنى (الى النساء)
فالعنين (هو من لا يصل الى النيب
مع قيام الآلة) او يصل الى بعض النساء دون
دونها لا يكاد) او الى بعض النساء دون
بعض وانما يكون ذلك لمرض أو
لضعف في خلقته أو اكبر سنه أو لسحر
فهو عنين في حق من لا يصل اليها اذا
وجدت زوجه محبوبا) اى

لان الجنون لا يعدم الشهوة بخصوصة ولى ان كان والا فن ينسبه القاضى بجر (قوله والخصيتين) بضم
 الخاء شينخنا (قوله من الحب وهو القطع) وبابه قتل بجر من المصباح (قوله فرق القاضى بينهما
 في الحال) ان طلبت لكن لا بقيد كونه على فور علمها به حتى لو اقامت معه زمانا وهو ايضا جعلها كانت على
 خيارها ما لم تعلم بحاله وقت العقد او علمت به ولم ترض نهر فسكوت امرأة العنين ليس برضا وان اقامت
 معه سنين جوى عن شرح ابن السلبى ويشترط وقت المحكم بالفرقة حضور الزوج جوى عن البرجندى
 وكذا تكون على خيارها لو رفعت الى قاض فاجله سنة ومضت السنة ولم تخصص تنوير الا ان ترضى به ولو
 عند غير القاضى فانه يسقط حقها بجر عن الخلاصة ولو جاءت امرأة المحبوب بولد بعد التفريق الى سنتين
 ثبت نسبه ولا يبطل تفريق القاضى بخلاف العنين حيث يبطل تفريقه لانه لما ثبت نسبه لم يبق عينا غاية
 وفيه نظر لانه وقع الطلاق بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل الا ترى انها لو اقربت بعد التفريق انه كان
 قد وصل اليها لا يبطل التفريق زيلعى وجوابه ان ثبوت النسب من المحبوب باعتبار الانزال بالسحق
 والتفريق بينهما باعتبار الحب وهو موجود بخلاف ثبوت من العنين فانه يظهر به انه ليس بعنين
 والتفريق باعتبار خلاف ما استشهد به من اقرارها فانها متهمة في ابطال القضاء لاحتمال كذبها بجر
 عن فتح القدير وكذا يبطل التفريق بالبينه على اقرارها بالوصول قبل التفريق لابعده درو المراد
 بالغاية في كلام ازيلعى غاية السر وحي لا الاتقانى شيخنا وفي البحر عن المحيط عني اجله القاضى سنة
 وامرأته تب فوطئها وادعت بعد الحمل انه لم يوطئها وقالت حلفوه فاني ان يحلف ففرق القاضى بينهما
 لم يسعهما ان تزوج بانحو ولم يسعه ان تزوج باختها انتهى ووجه بطلان التفريق لكونه في نفس الامر
 وطئها ولا يخفى ان التقييد بكونها نيبا وقد حملت اتفاقا اذا الحكم لا يختلف ولو كانت بكر او لم تحمل (قوله
 واجل القاضى سنة الخ) يشير الى انه لا عبرة بتأجيل غيره اى غير القاضى ولو قضى قاض بعدم تأجيله لم ينفذ
 قضاؤه شرعا لاليسه عن البحر ويؤجل من وقت الخصومة ما لم يكن ميبا او امر ايضا ومهر ما فبعد بلوغه
 وصحته واحرامه ولو لم يظاهر الا يقدر على العتق اجل سنة وشهرين در (قوله أو خصيا) بفتح الخاء فعمل
 بمعنى مفعول ومصدره الخصصا بالمدوال كسر وهذا اذا لم ينتشر ذكره فان انتشر فلا خيار لها وعطفه على
 العنين من عطف الخاص على العام مخفائه وان كان بأولان الفقهاء يتسامحون في ذلك نهر ولا ادرى
 ما فائدة هذا الجواب على ان التسامح لا يقال فيما هو خطأ جوى ولو قال الشيخ الكبير لار جوا الوصول اليها
 او كان خنثى يبول مبال الرجال أجل أيضا وفي كلامه ايعاء الى دفع ما عن الهندواى من انه يؤتى بطشت
 فيه ماء بارد فيجلس فيه العنين فان تقاض ذكره وانزوى علم انه لا عنه به والاعلم انه عني اذ لو اعتبر هذا ازم
 ان لا يؤجل نهر وفيه نظر فان هذه علامة تقييد الظن لا اليقين ولا يلزم منها عدم صحة التأجيل جوى
 (قوله ونزعت خصيتاه) بضم الخاء تنبئة خصية وجعلها خصى مثل مدية ومدى (قوله فان وطئ
 فيها) أشار الشارح بتقدير فيها الى أن جواب الشرط محذوف فهو على حد قوله عليه السلام من
 توطئ يوم الجمعة فيها ونعت وقد راجع الجواب في المفتاح بقوله فهو المطلوب واعلم ان الضمير المستتر في وطئ يعود
 على العنين والخصى والتقدير فان وطئ كل من العنين أو الخصى وقول العيني أو المحبوب صوابه والخصى ثم
 بالوطء ولمرة واحدة يبطل التأجيل لاستيفائها حقها مرة وما زاد فهو مستحق عليه ديانة وهذا يائتم اذا تركها
 متعتا مع القدرة عليه بخلافه في الامة ولو لمع احتياجا اليه نهر (قوله بالتفريق) اى بتفريق القاضى
 بينهما عند امتناعه عن تطليقها لانه وجب عليه التسريح بحسبان حين يحجز عن الامساك بالمعروف
 فاذا امتنع كان ظالما فتاب عنه واضيف فعله اليه وظاهر ان تطليقه اياها لا يقال فيه تفريق فقول
 العيني اى تفريق الزوج والقاضى فيه مؤاخذة ظاهرة نهر (قوله متعلق بالجميع) اى فرق واجل وبانت
 فيم امرأة المحبوب ولو محبونة بطلب وليها او من نصبه القاضى در فاني العيني من قوله ان طلبت المرأة
 التفريق فيه قصورا ليهامه انه متعلق بالتفريق فقط وطلب وكيلها بالتفريق عند غيبتها كطلبها على

مقطع الذكروا الخصيتين من الحب
 وهو القطع (فرق) القاضى بينهما
 في الحال واجل (الفاضى سنة)
 لو كان عينا أو خصيا وهو
 من كان له آتقائه ونزعت خصيتاه
 (وان وطئ) فيها (والافبات بالتفريق
 ان طلبت) هذا متعلق بالجميع وهذا
 اذا كانت حرة اما اذا كانت أمة فحق
 الطلب ليس بدها عند أبي حنيفة

خلاف فيه وإطلاقه فنهمل ما إذا طابت على التراخي أو لا وكذا لو خاصمت ثم تركت مدة فلهما الطلب ولو طأوعته في المضاجعة تلك الأيام بجر من الخمانية (قوله خلافا لابي يوسف) صريح في ثبوت الخلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف وجعل الزيلعي أبا يوسف مع أبي حنيفة ونصه ولو كانت أمة فالخيار إلى المولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال زفر الخديار أنه لا خيار إنما يثبت لقوات حقها في اقتضاء الشهوة وذلك حقها على الخلوص ولما أن المقصود من الوطء في الأصل حصول الولد لا اقتضاء الشهوة وبارك فيها من الشهوة حامل لها على تحصيل الولد والولد حق المولى الخ (قوله والفرقة تطليقة بائنة) ولو التفريق يجب الصبي قال في البحر عن المعراج وأهل الصبي هنا الطلاق في مسئلة التجب لأنه مستحق عليه كما يؤهل لعنق القريب ومنهم من جعله فرقة بغير طلاق والاول أصح انتهى (قوله وعند الشافعي فسخ) لأنه فرقة من جهتها ولنا أن هذه الفرقة من جهته لأن الواجب عليه الامساك بالمعروف فإذا فات وجب التسريح بالاحسان فان فعل والانا بالقاضي منابه فكان الفعل متسوبا إليه فكان طلاقا بائنا ليحقق دفع الظلم عنها والنكاح الصحيح النافذ اللازم لا يحتمل الفسخ زيلعي (قوله كما اختارت نفسها) ولا يحتاج إليها القضاء كخيار العتق قيل وهو الأصح غاية وجعل في الجمع الاول قول الامام والثاني قوله هو الأصح نهر فتحصل من تصحيح النهر أولا وثانيا أن المرجح خلاف ما مشى عليه المصنف في المتن من توقف البينة على التفريق واعلم أنه يتعين أن يكون عز والشارح وقوع الفرقة كما اختارت نفسها لابي يوسف ومحمد بلفظ عند بيان يقال وعند أبي يوسف ومحمد أنها كما اختارت نفسها الخ ذل عليه ما ذكره في الجمع حيث جعل ذلك قول الصحاحين خلافا لما وقع في بعض نسخ الشارح من قوله وعن أبي يوسف ومحمد الخ (قوله بسنة شمسية) وهي مدة وصول الشمس إلى النقطة التي فارقتها من ذلك البرج وذلك في ثلاثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم لأن المرض يزول في ساعتين لا يكون لغلبة البرودة أو الحرارة أو اليوسنة أو الرطوبة وفصول السنة مشتملة على ما قاله يبيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب فإذا مضت السنة ولم يزل المرض ظهر أنه خلق دبر ولو أبدل قوله ولم يزل المرض بقوله ولم يصل لكان أولى إذا ما كان خلقا أي أصليا لا يسمى مرضا والبرج اثناعشر الحمل والثور والجوزاء والسرطان والاسد والسنبلة والميزان والعقرب والقوس والمجدى والدلو والمحوط وهم منازل الكواكب السبعة السيارة جلالين في سورة الفرقان ولوظاهر منها فخاصته فان كان بعد التأجيل لم يفت له لأنه كان متمكنا من غشيانها والامتناع بفعله فلا يعذر وفي البحر عن الاختيار لو طالب أنه يؤجل بعد السنة ولو يوما لا يحويه القاضي الأبرضاها ولها الرجوع واختيار الفرقة انتهى (قوله وفي ظاهر الرواية بسنة قريية) رجه في الوقعات واختاره صاحب الهداية وهي بالاهلة والشهسية بالأيام ثم رتب الالية عن المواهب والتدين لكن في النهر عن الخلاصة الفتوى على التأجيل بالسنة الشمسية وعلا في البحر باحتمال أن طبعه يوافق الزيادة التي فيها فكان هو المعتمد لأنه الثابت عن صاحب المذهب انتهى ومنه يعلم أن ما ادعاه في إيضاح الأصل من أن السنة الشمسية لم تعين في ظاهر الرواية على ما نقله عنه السيد المحمدي ولم يعقبه غير مسلم وفي البحر عن المجتبى إذا كان التأجيل في أثناء الشهر يعتبر بالأيام أجماعا (قوله وقيل هو الأصح) ولهذا جرى عليه في التنوير وفي الدرر المذهب ثم حكى القول الآخر بقيل وحكى حكاية ترجمته أيضا بقوله قيل وبه يغني انتهى (قوله وعن خمس الأئمة الحلواني الشمسية الخ) في المغرب السنة الشمسية ثلاثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم الأجزاء من ثلاثمائة جزء من يوم والقسمية ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوما وخمس يوم وسدس وفضل ما بينهما عشرة أيام وثلاث وربع عشر يوم بالتقريب على رأي بطليموس جوى فكلام الشارح لا يوافق ما في المغرب والمحصل أن المسئلة تختلف فيها ولهذا قال في النهر وهي تزيد على القمرية أحد عشر يوما وقيل عشر أيام وربع عشر يوم تغريبا انتهى (قوله ولا يحتسب بمرضه ومرضها) أي شهراتهما وهو الأصح الاقاريل جوى

خلافا لابي يوسف وقيل محمد مع أبي يوسف والفرقة تطليقة بائنة عندنا وعند الشافعي فسخ وعند أبي يوسف ومحمد أنها كما اختارت نفسها تقع الفرقة بينهما وقالوا في التأجيل بقدر سنة شمسية وتبدأ التأجيل من وقت الخصومة وفي ظاهر الرواية بسنة خمس الأئمة قريية وقيل هو الأصح وعن خمس وستون أئمة الحلواني الشمسية ثلاثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم وخمس يوم والقسمية ثلاثمائة وأربعة وخمسون يوما ويحتسب بالأيام بمرضه ومرضها

عن الظهيرة وكذا لا يحتسب عليه مدة جهها وغيتها وامتناعها من مجيئها له في السجن مع وجود خلوة به
ولم يقبض مهرها وعن أبي يوسف ان مرضه اذا كان اقل من نصف شهر احتسب عليه وان كان أكثر
لا يحتسب زيلعي وفي المتقطعات وعليه الفتوى وقال الكمال وعن محمد بن عمر في السنة يؤجل مقدار
مرضه قيل وعليه الفتوى شربا ليلية وخزم في الدربانه لا يحتسب عليه بجهة مرضه ومرضها مطلقا قال به
يقي وانظر هل يعوض زمنا مثل الزمن الذي لم يحتسب عليه وهو الذي يظهر لان غيره لم يوجد فيه قدرة
ويمكن ان يكون له قدرة في ذلك الفات فيعطى له مثله كفصل شتاء عوض شتاء من خط الشيخ حسن
ويلزم عليه اذا كان ما فاته بسبب المرض مثلا في آخر سنة التأجيل ان يصير الاجل سنتين اذا لا يدرك مثل
الفات لا بعد فراغ السنة الثانية ولا يخفى بعده (قوله ولها تمام مهرها) لتصور الوطء منه والوقوف
على حقيقة العنة متعذر جوى عن البرجندى واقره وأقول في تعليقه بتصور الوطء قصو رلعدم تصوره
من المبوب مع ان المصرح به كمال المهر بخلوته أيضا فالمناسب ان يعلى بانها قد اتت بما في وسعها اعنى رفع
الموانع (قوله ان خلا العنين والمخصى) وكذا المبوب جوى (قوله وتجب العدة) احتياطا لتوهم
شغل الرحم جوى عن البرجندى (قوله ولو اختلفا في الوطء) المراد بالاختلاف ههنا الاختلاف ابتداء
لا بعد التأجيل صدر الشريفة بخلاف الاختلاف فيما سيجي عولمذا قال هناك اى بعد التأجيل سنة عزمى
واعلم ان الاختلاف الثاني أشار اليه المصنف بقوله فلو قال وطئت فيها وانكرت فالشارح ذكر الاختلاف
الاول لعدم ذكر المصنف له اذ لم يذكر المصنف الا الثاني (قوله فان كانت نيبا) المراد بالنيب هنا من زالت
بكرتها من اى وجهه كان بخلاف النيب في باب مهر المثل وفي استثناء الولي بالنكاح فان المراد بها هناك
من زالت بكارتها بالنكاح برجندى وانظر هل المراد زالت بالوطء بسبب النكاح أو المراد بالنكاح الوطء
جوى (قوله فان قلن هي بكر الخ) المجمع في المخبرات لبيان الاولى ويكتفى بقول امرأة ثقة وقول
امرأتين احوط وفي السدائع أوثق وفي الاسميحاني أفضل شربا ليلية (قوله وان قلن هي نيب حلف)
لان الثبابة تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت الثبابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشئ آخر فيخالف
بخلاف البسكاره فان ثبوتها ينفي الوصول اليها ضرورة فتخير بقولهن در رأى بقولهن انها بكر وليس
المراد بالتخير التخيير بين التفريق واختيارها الزوج كما فهمه عزمى فقال وهذا محله بعدمضى السنة التي
تأجلها كما سيأتى في كلامه انتهى بل المراد بالتخير في التأجيل كما ذكره شيخنا قال فيسقط ما قاله عزمى لان
الكلام في التخيير ابتداء للتأجيل سنة فان طلبته اجاله والا فلا وما التخيير بين التفريق وعدمه فبعد
مضى سنة التأجيل انتهى (قوله وقلن بكر كما كانت خبرت المرأة) للتعالي بين الاقامة والفرقة في
مجلسها فان اختارت نفسها أمره القاضي بالتعليق فان أبي فرق بينهما (قوله وان قلن هي نيب حلف
الزوج) فالحاصل ان المرأة للسنة مرتين مرة قبل الاجل للتأجيل ومرة بعد الاجل للتخيير عزمى (قوله
وان كانت نيبا في الاصل صدق الزوج بحلفه) اذ ليس من ضرورة ثبوت الثبابة الوصول اليها الجواز
زوالها بغيره (قوله وبعدها ان اختارت الخ) ولودلالة بان وجد منها ما يدل على الاعراض بان قامت
من مجلسها أو أقامها أعوان القاضي أو قام القاضي من مجلسه نهر عن الخاتبة فتخيرها ابتداء للتأجيل
لا يقتصر على المجلس بخلاف تخييرها انتهاء للتفريق فانه يقتصر على المجلس (قوله وكذا لو وطئها مرة
الخ) ولو طائضا ونفساء وصائمة ومحرمه بجرع المعراج (قوله ولو لم يكن له ماء الخ) بخلاف ما لو كان
له ماء لكنه ينزل قبل ان يخالطها ثم لا تنتشر له لانه عني كما سبق (قوله لا يكون رضامنها) لان الجهر
عن وطء امرأة لا يدل على الجهر عن غيرها على ما ذكره الخصاص وفي الاصل لا خيار لها فيكون رضا كما سيأتى
في كلام الشارح والفتوى على ما في الاصل زيلعي وفي النهر عن الخاتبة نقل تصحيح خلاف ما في الاصل
وبما سبق عن الزيلعي تعلم الخلل الواقع في كلام السيد المحوى وان الصواب في تعليقه المسئلة بقوله لان
الجهر عن وطء امرأة لا يدل على الجهر عن غيرها على ما في الاصل كذا قال الزيلعي ابدال الاصل بالخصاص

ولها تمام مهرها ان خلا العنين
والمخصى بها وتجب العدة وهذا اذا
أقرانه لم يصل إليها ولو اختلفا في الوطء
فان كانت نيبا فالقول له مع عينه
فان حلف بطل حقه وان نكل
بأنجل سنة وان كانت بكرًا بطل
النساء فان قلن هي بكرًا بطل سنة
وان قلن هي نيب حلف الزوج سنة
حلف لاحق لها وان نكل يؤجل سنة
وان أجل سنة (فلو قال) بعدمضى
السنة قد (وطئت) فيها وهي بكر في
الاصل (وانكرت) المرأة (وقلن بكر)
كما كانت (خبرت) المرأة وان قلن هي
نيب حلف الزوج فان حلف فلا خيار
لها وان نكل خبرت (وان كانت
نيبا) في الاصل (صدق) الزوج
(بحلفه) وبعدها (ان اختارت الخ)
حقها فلا يكون خيار لها وكذا لو
وطئها مرة ثم عجز لا خيار لها ولو لم يكن
له ماء وصباح ولا ينزل لا يكون لها
حق الخصومة ولو فرق بينهما لعدم
الوصول ثم وعدا الوصول بخلاف
فجهر لا خيار لها انما رضيت بخلاف
ما لو تزوجت به اخرى وهي عالة بماله
لا يكون رضامنها

(قوله وفي الاصل يكون رضا ولو كانت زوجه
 (قوله بخلاف المجرب فانها لو وجدت الخ) الضمير في فانها يعود على الصغيرة شيخنا (قوله ولم يصير
 احدهما بعيب) اما عدم خيار الزوج بعيب الزوجة فباعتبار علمائها وقال الشافعي له ان يرد بها بالبرص
 والمجنون والمجذوم والرتق والقرن واما عدم خيار الزوج بعيب الزوج فقول ابي حنيفة وابي يوسف
 وقال محمد بن ابي نعيم ان ترده بالمجنون والمجذوم والبرص دفعا للضرر رعنهما كما في الحب والعنة ولهما ان الحب
 والعنة يخلان بمقصود النكاح وهو الولد وهذه العيوب غير محذرة كما يجرب والقرن والفاحشة جوى عن
 البر جندى ثم اذا وجدت رتقا هل يشق جبراء عليه قال في البحر لم اره اقول وينبغي ان يجبر عليه لان
 التسليم الواجب عليه لا يمكن بدونه وفي القنية من الكراهية له شق أمته المشتراة وان تأملت نهر واقول
 ظاهر كلام القنية يفسد ان الزوجة لا تجبر على الشق ان كانت تتألم به ولا ينافي هذا ما قالوا في جانب عدم
 رد الزوجة بعيب الرتق لا مكان شقه فله على ما اذا كان بدون تألم والرتق يفتح التام الالتصاق جمع رتقة
 ومصدر رقولك امرأة رتقا والقرن يفتح القفاف وسكون الراء وقيل يفتحهما نهر (قوله وقال الشافعي
 ترد الزوجة الخ) واذا قضى به القاضي نفذ قضاءه بغير (قوله بالعيوب الخمسة) لانها تمنع الاستيفاء حسا
 او طبعا والطبع مؤيد بالشرع قال عليه السلام فر من المجذوم فرارك من الاسد ودر رسول الله صلى الله
 عليه وسلم بالبرص وقال الحق باهلاك حين وجد بك كسحها وضحاا وياضاولان النكاح يشبه البيع لانه
 عقد مبادلة والمبيع يرد بالعيوب فكذا النكاح ولنا ان المستحق بالعقد هو الموطوء وهذه العيوب لا تقوته
 بل توجب فيه خلافا لقوته بالهلاك قبل التسليم لا يوجب الفسخ فاختلله اولى ان لا يوجب وما رواه
 الشافعي لا يصح لانه من رواية جميل بن زيد وهو متروك عن زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم
 لكعب ولدا سمع زيد ولا حجة له في قوله عليه السلام فر من المجذوم فرارك من الاسد لانه يوجب الفرار
 لا الخيار وظاهره ليس بمراد اجماعا لانه يجوز ان يدفونه ويشتاب على خدمته زيلعي (قوله في المجنون)
 قال الزيلعي وجن الرجل على ما لم يسم فاعله فهو مجنون واجنه الله تعالى فهو مجنون ولا يقال مجن وجاء
 ثلاثة من افعال على مفعول على غير قياس دون مفعول الاول وهذا والثاني اخره الله فهو مجنون والثالث
 احبه الله فهو محبوب وجاء محب على الاصل في شعر عنزة

ولقد نزلت فلا تظني غيره * مني بمنزلة الحب المكرم

(قوله والمجذوم) عبارة الزيلعي والمجذوم هو الذي به المجذوم وهو داء يشق الجلد ويقطع اللحم ويتساقط
 منه والفعل جذم على ما لم يسم فاعله بمعنى اصابه المجذوم وهو مجذوم ولا يقال اجذم انتهى وفي البحر عن
 القاموس يقال اجذم وهم الجوهري في منعه انتهى (قوله وقال محمد بن الخوارزمي) اذا كان بالزوج
 عيب فاحش لا تطبق المقام معه لانها تعذر عليها الوصول الى حقها المعنى فيه فكان كالحب والعنة بخلاف
 ما اذا كان به عيب لان الزوج قادر على دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ولنا ما سبق من ان المستحق بالعقد
 هو الموطوء وهذه العيوب لا تقوته وفي الحب والعنة اجماع العناية ولا يمكن القياس عليهما لانهم ما يعدمان
 المقصود من النكاح وهو قضاء الشهوة وغيرهما من العيوب لا يعدمه بل يخل به زيلعي (تمة) تزوجت
 على انه راوسني اوقادر على المهر والنفقة فبان بخلافه او على انه فلان بن فلان فاذا هو لقيط او ابن
 زنا كان لها الخيار فليحفظ ذكر عن البهسي

* (باب العدة) *

هي بالكسر الاحصاء وبالضم الاستعداد للامر وشرا تر بص المرأة والرجل عند وجود سببه وسبب
 وجوبه عندنا النكاح المتأكدا بالتسليم او ما يجري مجرا من الخلو والموت وشروطها الفرقة وركتها حومات

وفي الاصل يكون رضا ولو كانت زوجه
 العنن أو المحصنة صغيرة لا يفرق وليها
 لا احتمال أن تبلغ فترضى وان وجدت
 صغيرة زوجها الصغير عنينا
 تنتظر بلوغه بخلاف المحبوب
 فانها لو وجدت زوجها الصغير
 محبوا وطلبت الفرقة يجعل وليه
 خصما ولا ينصب القاضي عنه خصما
 ويفرق ولا ينتظر بلوغه العاقلة
 ولو كان زوج البالغة صغيرا
 عنينا أو خصما ينتظر بلوغه (ولم
 يصير احدهما بعيب) وقال الشافعي
 ترد الزوجة بالعيوب الخمسة المجنون
 والمجذوم والبرص والرتق والقرن وهو
 مانع يمنع من السلوك في العرج وقال
 محمد بن الخوارزمي في المجنون والمجذوم
 والبرص ثم قيل كيف يعرف أنها
 بكر أم ثيب قال ابو بضع في فرجها أصغر
 بيضة من بيض الدجاج فان دخل
 بلا عنف فثيب والا فبكر وقيل ان
 أمكها أن تبول على الجدار فبكر والا
 فثيب وقيل تكسر البيضة وتصب في
 فرجها فان دخلت فثيب والا فبكر
 (باب العدة)

ثابتة بها ومواضع تر بصبه عشرون مذكورة في الخزانة حاصلها يرجع الى ان من امتنع نكاحها عليه لما منع لا بد من زواله كنكاح اختها واربع سواها زيلعي ونهر وهي حق الشرع ولهذا لا تسقط لو استقطاها ولا يحل لها الخرج ولو اذن لها الزوج وتتدخل العدتان ولا يتدخل حق العبد زيلعي في الكلام على الخلوة (قوله ولما كانت العدة بالخ) عبارة المفتاح او رد العدة بعد ذكر وجوه الفرق من الطلاق والايلاء والمخلع واللعان واحكام العنين لان العدة اثر الطلاق والاثر يتبع المؤثر جوى (قوله عقب الفرقة) اطلاقها فم ما لو نشأت عن طلاق او غيره كالا يلاء ونحوه فيرجع لما سبق عن المفتاح واعلم ان الفرقة شرط للعدة والسبب النكاح او شبهته كما سبق فالإضافة في عدة الطلاق الى الشرط لا الى السبب وحكمها حرمه نكاح اختها واربع سواها كما سبق ومنه حرمه نكاحها على غيره وانواعها حضي ووضعي وأشهر قال الشيخ قاسم قلت حرمه نكاح غيره عليها من ركنها وكيف يكون من حكمها قال في الشريعة ليلية فليست أم قال شيخنا أمر بالتأمل لانه لا يظهر وجه كونها ركنا وان صرح به الزيلعي واعلم أن الشارح لم يتعرض لتكون الفرقة سببا أو شرطا فاذا ذكره السيد المحمدي متعقب القول الشارح أخرها عن سببها حيث قال فيه ان الفرقة شرط لها لا سبب لعلها بحسب ما وقع له في نسخة من زيلادة قوله عن سببها وجوابه أنه نابع للهداية فانه ذكر أن السبب هو الطلاق والموت انتهى (قوله هي تربص وانتظار الخ) عبارة البرجندى العدة انتظار ومبدأ العدة هو الطلاق والموت انتهى (قوله هي تربص وانتظار الخ) عبارة البرجندى العدة انتظار مدة معلومة يلزم المرأة بعد زوال النكاح المتأكد بالدخول يعني حقيقة أو حكما أو الموت ومنه يعلم ما في كلام الشارح من القصور اذا طلاق قوله عند النكاح شامل لغير المتأكد منهم بردي على البرجندى ما لو كان النكاح فاسدا وما لو زفت اليه غير امرأته فوطئها ولو زاد بعد النكاح أو شبهته لم يرد عليه شيء وتقييد الوطء بكونه عن شبهة للاحتراز عما لو تزوج امرأة الغير علما بذلك ودخل بها حيث لا تجب العدة حتى لا يحرم على الزوج وطئها وبه يفتى لانه زنا بحر وفيه عن فتح القدير تنقضي عدة الطلاق البائن والثلاث بالوطء المهرم بأن وطئها وهي معتدة عالمها بحرمتها بخلاف ما لو ادعى الشبهة أو كان منكرا طلاقها فانها تستقبل العدة انتهى والمراد بالدخول المحكم في كلام البرجندى ما لو طلقها بعد الخلوة الصحيحة وتفسير الخلوة الصحيحة مرفى في كتاب النكاح وان كانت الخلوة فاسدة فان كان الفساد لا مرفى مع التمكن من الوطء حقيقة كصوم الفرض وصلاة الفرض والاحرام كان عليها العدة وان كان الفساد للجزء عن الوطء حقيقة بأن كان مريضا كما في الظهيرة لا تجب عليها العدة وكذا لو طلقها قبل الخلوة شيخنا عن الحاشية فاذا ذكره عزيمى زاده من وجوب العدة بالخلوة مطلقا ولو فاسدة غير مسلم على اطلاقه واعلم أنه يستثنى من عدم وجوب العدة بالطلاق قبل الدخول ما لو عقد على مبانته في العدة وطئها قبل الدخول فان العدة واجبة عليها لان الدخول في الاول دخول في الثاني حكما شرعيا ليلية (قوله يلزم المرأة) غير شامل لعدة الصغيرة اذ لا يلزمها التربص وان كان الزوج على وليها بان لا يزوجه حتى تنقضي العدة فلو عرفها بما في البدائع بالاجل المضروب لا نقض ما بقي من آثار النكاح لشمل نهر قلت لكن صرح الزيلعي بالوجوب على الصغيرة شرعيا ليلية (قوله عند زوال النكاح أو شبهته) لا بد من زيادة أو فراشه ليشمل عدة أم الولد اذا مات عنها مولاها أو اعتقها والتقييد بأم الولد للاحتراز عن المدبرة والامة اذا اعتقت أو مات سيدها فانه لا عدة عليها بالا جماع بحر ولو كان بطأها شرعيا ليلية (قوله عدة المحترمة) ولو كفاية تحت مسلم در (قوله الطلاق أو الفسخ) زاد في الايضاح والاصلاح أو الرقة وقرر أن النكاح بعد تمامه لا يقبل الفسخ عندنا فكل فرقة بغير طلاق قبل تمام النكاح كالفرقة بخيار البلوغ والفرقة بخيار العتيق والفرقة بعدم الكفاءة فسخ وكل فرقة بغير طلاق بعد تمام النكاح كالفرقة بملك أحد الزوجين الآخر والفرقة بتقيل ابن الزوج ونحوه رفع وهذا واضح عند من له خبر في هذا الفن قال في النهر وهذا التقسيم لم نر من عرج عليه والذي ذكره أهل الداران القسمة ثنائية وأن

ولما كانت العدة عقب الفرقة أخرها
عن سببها (هي تربص) وانتظار
(يلزم المرأة) عند زوال النكاح
أو شبهته (عدة محرمة الطلاق) مطلقا
سواء كان بائنا أو رجعا (أو الفسخ) بغير
الطلاق

الفرقة بالتقيل من الفسخ كما قدمناه قال السيد المحمدي وأيضا مقتضى كونه رفعا أن يكون منقضا للعدد إذا اطلاق برفع القيد وليس كذلك ولا بد أن يكون ذلك بعد الدخول أو ما يقوم مقامه كما مر وتركه المصنف لشمرة أنه قبل الدخول لا تحبب العدة انتهى يعني إلا المبانة إذا عقد عليها في العدة ثم طلقها ساقبل الدخول كما سبق عن الشرنبلالية قال في البحر ولم أر مالا دخلت منية في فرجها من غير الإلاج في قبلها والمذكور في كتب الشافعية وجوبها ولا يبعد أن يحكم على أهل المذهب به لاحتياجها إلى تعرف براءة الرحم انتهى قال في النهر وينبغي أن يقال أن ظهر حملها كان عدتها ما وضع الحمل والأفلاعدة عليها انتهى وتعقبه السيد المحمدي بقوله وفيه أن هذا لا يخرج عما ذكره صاحب البحر وفيه نظر لأن ما ذكره في البحر شامل لما إذا ظهر حملها أو لم يظهر والثمرة تظهر فيما لو تزوجت قبل التعرف عن براءة الرحم ثم ظهر خلوجها صح النكاح على ما ذكره في النهر إذا عدها عليها عند عدم طهرها لم يحل لأجل ما ذكره في البحر لأنه أوجب العدة عليها مطلقا (تقنة) قال في البحر وقد منافي فصل الخليل أن العدة لا تظهر في حق المطلق حيث كان دون الثلاث وهكذا في الفسخ فلوا شترى زوجته بعد الدخول لاسدة عليها له وتعتد لغيره حتى لا يزوجه من الغير حتى تحيض ولذا لو طلقها السيد في هذه الحالة لم يقع طلاقه لانها معتدة بالنسبة إلى غيره ولهذا قيل له بملك العين بخلاف ما إذا اشترت المرأة زوجها بعد الدخول وقد كان قال لها أنت طالق للسنة وهي حائض ثم طهرت من حبسها ووقع الطلاق بدليل حرمة وطهرها انتهى (قوله) كفاي الفرقة بخيار العتق الخ) أيا زدة أو عدم الكفاية (قوله) أو ملك أحدنا زوجين صاحب (قوله) ولا يرد ما لو ملك المكاتبة زوجة حيث لا ينسخ النكاح لأنه لم يملكها بحقيقة كفاي الدر من باب ما يجوز للمكاتبة أن يفعله وأعلم أن ظاهر قول الشارع وغيره كصاحب الدر وأولئك أحدنا زوجين صاحب يعقد وجوب العدة فيما إذا ملك زوجته أو ملكته بالافرق وبد صرح أن يلبي في الاحد أو كره أيضا في النسب با صرح بما في الاحداد وجد الفقه ما في الشرنبلالية من تنقيده المطلق بما إذا ملكته إذا ملكها ثم ظهر في أنه لا تخالف بوجه فإني الشرنبلالية يحمل على أنه بالنسبة إليه وما صرح به الزيلعي من وجوب العدة المطلقة من غير فرق بينهما يحمل على أنه بالنسبة لغيره فلا يجوز له بعد أن ملكها تزويجها إلا إذا انقضت عدتها بحضتين كما تقدم بل لا عدها عليها له أيضا أو ملكته ذمته من زوجه على ما يفهم من كلامهم (قوله) ثلاثة أقراء الخ) بالنسب على الظرفية أي في مدة ثلاثة أقراء خبر عدها ليلا ثم كون مسمى العدة تر بصا يلزم المرأة والرفع أنما يناسب كون مسميها نفس الاجل ولما كانت الأقراء مشتركة لفظيا بين الحيض والطهر والمراد الأول فسر به بقوله أي حيض ولم يقل بتر ثلاثة حيضات اتباعا للنص نهر (قوله) ان كانت حائضا) الأولى أن يقول ان كانت من تحيض وانما قلنا الأولى ولم نقل الصواب لان اسم الفاعل كما يستعمل في الحال حقيقة يستعمل في الاستقبال مجازا حموي (قوله) وعند الشافعي ثلاثة اطهار) وهو مذهب مالك وبه كان يقول ابن حنبل ثم رجع لهم حديث ابن عمر وهو أنه سئل عن السلام أمره أن يراجعها ثم يتركها حتى تطهر ثم يطلعهما ثم قال فذلك العدة لئلا أمر الله أن تطلق نساء فهذا نص على أن العدة هي الطهر ولان تذكر الثلاثة نياتا تمام دليل ارادة تطهر اذا كان المراد الحيض لقليل ثلاث قروا بلاتاء لان مفردة مؤنث وهو المحضة ولنا قوله عليه السلام عدة لامة حيضتان والامة لا تخالف المحرة في جنس ما يقع به العدة وانما تخالفها في العدد ولان الله تعالى نص على الثلاثة وعلى الجمع بقوله ثلاثة قروا والثلاثة اسم لعدد معلوم لا يجوز اطلاقه على الاكثر أو الأقل وجملة على الاطهار يؤدى الى أنه أطلق على الأقل وهو طهران وبعض الثالث كما هو مذهبهم وكذلك الجمع الكامل هو الثلاثة وهو حقيقة فيه فكان أولى ولا يقال يجوز اطلاق لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث كقوله تعالى الخ أشهر معلومات لاننا نقول ذلك في الجمع المجرد عن العدد أو ما العدد وجميع المتزوجين به فلا ولان العدة شرعت للتعرف عن براءة الرحم وهو بالحيض كالأستبراء ولهذا لو اعتدت أيسة بالاشهر ثم رأت

كفاي الفرقة بخيار العتق أو بالبوغ أو ملك أحدنا زوجين صاحب بعد الدخول (ثلاثة أقراء أي حيض) ان كانت حائضا عندنا وعند الشافعي ثلاثة اطهار وفائدة الخلاف تطهر فيما إذا طلق امرأته في طهر لم يجامعها فيه لا تنقض العدة عندنا ما لم تطهر من الحيضة الثالثة وعندنا كما شرعت في الحيضة الثالثة انقضت عدتها (أو ثلاثة أشهر

الدم يجب عليه استئناف العدة وفي قوله تعالى واللاتي يفسدن من الحيض وقوله واللاتي لم يحضن
اشارة الى ان المعتبر هو الحيض لا ترى أنه شرط للاعتداد بالاشهر عدم الحيض ولا تمسك لم يند كبير
الثلاث لان لفظ القرء مذكر فاعتبار به ذكر لان الشيء اذا كان له اسمان مذكر ومؤنث كالبر والخنطة
جاز تذكيره وتأنينه زياحي (قوله ان لم تحض) قيد به لان التي حاضت ثم امتد ما مهرها لا تعتد بالاشهر
الا اذا بلغت سن الاياس وعن مالك انقضاءها بحول وقيل بتسعة اشهر ستة لاستبراء الرحم وثلاثة اشهر
للعدة ولو قضى به قاض نفذ قال الزاهدي وكان بعض اصحابنا يفتي به للضرورة وفي البرازية الفتوى في
زماننا على قول مالك في عدة الايسة قال في النهر وانت خبير بان لا داعي الى الافتاء بقول نعتقد انه خطأ
يحتل الصواب مع امكان الترافع الى مالكي يحكم به وفي نكاح الخلاصة قيل لمحتفي مذهب الشافعي في
كذا وجب عليه ان يقول قال ابو سفيانة كذا لما قلنا انتهى واقول فيه نظرفان الداعي الى الافتاء يقول
مالك الضرورة وذلك عند عدم وجود قاض مالكي خصوصاً ودياراً كثيراً اصحابنا وراء النهر لا يكاد
يوجد بها قاض مالكي وما نقله عن الخلاصة مفروض في غير الضرورة جوى واعلم ان الافتاء بقول مالك
هو عين التقليد ولا نزاع في جوازه بشرط عدم التلقيق على ما ذكره الشيخ حسن وافرد برسالة ومخالفة
ما ذكره العلامة ابن الملا فروخ حيث صرح بجواز العمل بالتلقيق وأطال في الكلام على ذلك على وجه
التحقيق وافرد برسالة أيضاً وعزا القول بجواز التلقيق لابن الهمام في التحرير واصحاب البحر في بعض
رسائله وانه قال اى صاحب البحر منع العمل بالتلقيق خلاف المذهب ولغير صاحب البحر اى صاحب
علماء خوارزم بل عز العمل بالتلقيق لابي يوسف لكن كلام العلامة نوح افندي في رسالته المتعلقة بمسائل
المسبوق يؤيد ما ذكره الشيخ حسن (قوله اوبلوع بالسن) اى خمسة عشر سنة عناية (قوله او كافرة)
يعنى ذمية جوى (قوله للموت) يتطرح كم لو كان الزوج غائباً ومات هل تكون عدتها من وقت الموت
او من وقت بلوغ المخبر جوى وأقول سياقنى ان الشارح يقول عند قول المصنف ومبدأ العدة بعد الطلاق
والموت مطلقاً سواء علت الطلاق أو الموت أو لا حتى لو لم تعلم ومضت مدة العدة انقضت عدتها وفي النهاية
اختلف السلف في هذه المسئلة في فصول اربعة لا ول أن من السلف من يقول لما عدتان الطولى وهى
الحول والقصر وهى اربعة اشهر لقوله تعالى وصية لازوا جهن متاعا الى الحول غير اخراج فان خرج
اى بعد اربعة اشهر فلاجناح عليهم والجواب أن هذه الآية منسوخة بقوله تعالى يتربصن بانفسهن
اربعة اشهر وعشرا الثانى أن المعتبر عشرة ايام وعشر ليال من الشهر الخامس عندنا وكان عبد الله بن
عمر وبن العاص يقول عشريال وتسعة ايام حتى يجوز لها أن تنزع في اليوم العاشر لظاهر قوله
تعالى وعشرا والجواب ان ذكر أحد العددين من الايام والليالي بعبارة الجمع يقتضى دخول ما يارائه من
العددا لا تنزى الثالث أن اتوفى عنها زوجها لو كانت حاملا تعتد بوضع الحمل عندنا وهو قول عمرو ابن مسعود
وكان على يقول تعتد بما بعد الاجلين اما بوضع الحمل او باربعة اشهر وعشرا رابع ان عدة لوفاة معتبرة من
وقت موت الزوج عندنا وهو قول ابن مسعود وابن عباس وكان على يقول من حين تعلم (قوله اربعة
اشهر الخ) لان الجنين يتحرك في ثلاثة ايام كان ذكرنا وفي اربعة ان كان انثى فاعتبر اقصى الاجلين وزيد
عليه العشر استظهارا قاله القاضي في تفسيره وتعقب بما فى الصحيح انه يكون في البطن اربعين نطفة ومثلها
علقة ومثلها مضغ ثم تنفخ فيه روح الله الا ان يكون معنى الحديث ان كمال النفخ في كل عضو لا يكون
الا بعد المدة المذكورة وهو لا ينفخ في النفخ في بعضها قبل المدة المذكورة قاله السكائر وفي ولا بد من بقاء
النكاح صحيحا الى وقت الموت حتى لو اشترى المكاتب زوجته ومات عن وفاء لم تجب عدة الوفاة لفساد
النكاح قبل الموت فتعتد بحضتين نهر (قوله وعشريال) يخالفه ما فى الدرر حيث قال فى تفسير قول
المصنف وللموت اربعة اشهر وعشراى عشرة ايام قال شيخنا فعلم من شرحه ان حق التركيب وعشرة بالتاء
لان عشرة قبل التركيب تجرى على خلاف القياس قال الواي الا ان الفقهاء قالوا كذلك صونا للنظم

ان لم تحض (لصغير اوباس اوبلوع
بالسن من غير رؤية حيض (و) عدة
الخنطة مطلقاً سواء كانت صغيرة او كبيرة
او كافرة او مسلمة موافقة او غير
موافقة للموت اربعة اشهر وعشرا
ليال فبتناول ما ياراه من الايام (و)
عدة (الامة)

الشر يف عن التغير وتبركاه وقيل السرفيه ان العرب يعتبرون الشهور القمرية والليل مقدم في هذا المعنى لان رؤية الهلال في الليل انتهى وما في النهر من قوله وتأنث العشر باعتبار الليالي بخلاف الظاهر وكان الظاهر ان يقول وتذكر العشر ولعله أراد تأنثه لوصح بالليالي المضاف الى العشر لانه وان ذكر بتجرده من التاء فهو مؤنث لا كإسائه من المضاف اليه شيخنا (قوله والمدة وام الولد الخ) عطف المدة وما بعده على الامة من عطف الخاص على العام بدليل ما في الشر نبلاية من ان المراد بالامة من بهارق كام الولد والمدة والمكة ومعتقة البعض انتهى ويجوز ان يراد بالامة من لم يصحبها شاة الحرية وهو الظاهر وعليه فالعطف للغاية (قوله أي حضانة) لقوله عليه السلام طلاق الامة تطليقة ان وعدتها حضانة ولان الرق منصف والمخضة لا تتجزأ فكلمت درر (قوله وعدة الحامل) ولوم زنا بان تزوج حبل من زنا فدخل بها ثم مات أو طأنها تعتد بالوضع در عن جواهره المتساوي ويتمين ان يراد بالدخول في كلامه المحلوة ولو عبر به لكان أولى اذا يجوز له وطؤها قبل الوضع (قوله اومة وفي عنها زوجها) لقول ابن مسعود من شأها هلته ان سورة النساء القصوى نزلت بعد اربعة أشهر وعشر ايامي يعني سورة يائها النبي اذا طلقتم النساء الخ نزلت بعد الذي في سورة البقرة يريد ان قوله تعالى وألات الأجل مائة عن قوله تعالى يترصن بانفسهن فيكون ناسخا في ذوات الأجل عناية وفي النهر عن البرازية قالت المعتدة ولدت لا يقبل قولها بلاينة فان طلب يمينها بالله لقد اسقطت سقطا مستبين المحلق خلقت اتفقا واعلم ان المعتدة لو حملت في عدتها من وطء بشبهة فعدتها اوضع الحمل ان كانت معتدة من طلاق اما عدة الوفاة فلا تغير بالحمل نهر عن البدائع (قوله وضعه) او وضع أكثره على ما في الز يلى من ثبوت النسب او وضع نصفه على ما في منية المفتي حيث قال نرج من الولد نصف البدن من قبل الرجلين سوى الرجلين أو من قبل الراس سوى الراس انقضت العدة والبدن من المكين الى اليتين انتهى وما في الظهيرية من قوله لو ظهر منها أكثر الولد انقضت عدتها لكن لا تحل للزوج وقيل تحمل انتهى ظاهره ترجيح عدم الحمل حيث حكى المقابل بقل وفي النهر عن قاضيان لو نزع منها أكثر الولد قالوا ان كان الطلاق رجعيا ينقطع حق الرجعة ولا يحل لها ان تتزوج احتياطا وذكر الز يلى انها لو وضعت وزوجها على سريره انقضت عدتها وحل لها ان تتزوج ولا معنى لقول من قال تنقضي عدتها بوضع الحمل ولا يجوز لها ان تتزوج حتى تطهر من نفاسها لانها اذا لم تكن تحت زوج ولا معتدة ولا حبل بآب النسب او غيره فقد دخلت من الموانع الشرعية فتحل ضرورة ولكن لا يطؤها حتى تطهر وحرمة الوطء لا تمنع صحة النكاح كالحائض (فرع) مات الحمل في بطنها وكث مدة بماذا تنقضي عدتها قال في البحر المأملة و ينبغي انها تبقى معتدة الى ان ينزل او تبلغ مدة الاياس انتهى (قوله بعد الاجلين) ثم هذا الحكم ثابت فيما اذا قال زوجه احداهن طالق بائن ومات بلايين فبلى كل واحدة ان تعتد بائنا بعد الايامين نهر (قوله اي عليها اربعة اشهر وعشر اذا كان اطول الخ) معناه انها تعتد باربعة اشهر وعشر فيها ثلاث حيض حتى لو اعتدت باربعة اشهر وعشر ولم تحض كانت في العدة ما لم تحض ثلاث حيض وان حاضت ثلاث حيض قبل تمام اربعة اشهر لا تنقضي عدتها حتى تتم العدة نهاية (قوله وقال ابو يوسف ثلاث حيض) وهو لقياس لان النكاح زال به أي بالطلاق وبقي في حق الارث حكم احتياطا لا لاجماع الهابة وجه الاستحسان انها لما ورثته جعل النكاح قائما حكما الى الوفاة اذا ارث الاب فكذا في حق العدة بل أولى ز يلى وما في المعنى من قوله وعند أبي يوسف تعدد عدة الوفاة سبق فلم يوافق العبارة عدة الطلاق كما في الز يلى (قوله وهذا اذا كان الطلاق بائنا) بخلاف أبي يوسف انما هو فيما اذا مات الفارق قبل انقضاء عدتها من طلاق بائن واما المطلقة الرجعية اذا مات زوجها قبل تمام ثلاث حيض فيمن تحيض أو ثلاثة اشهر ان لم تحض تنتقل الى عدة الوفاة من غير خلاف نهر (قوله اما اذا كان رجعيا فعليه اعدة الوفاة اجماعا) قال في الشر نبلاية هو متعلق بامرأة الفار ولا يصح هنا اطلاق الفار على المطلق رجعيا وهذا

والمدة وام الولد والمكة في الطلاق
والفسخ (فرع) أي حضانة (ونصف
المقدر) ان لم تحضن أو مات عنها
زوجها وقال مالك ما ثلاث حيض (و
عدة الحامل) مطلقا سواء كانت حرة
أو أمة أو مطلقا أو متوفى عنها زوجها
(وضعه و) عدة (زوجها) الفار بعد
الاجلين) أي عليها اربعة أشهر وعشر
اذا كانت أطول من العدة بالحيض
وحيض ان كان أطول من العدة
بالاشهر وقال أبو يوسف بائنا ما اذا
كان رجعيا فعليه اعدة الوفاة اجماعا

أيضا ليس صحيحا حكما لا قضائه انها اذا طلقت رجعا وزوجها مريض فانقضت لها اربعة أشهر وعشر وهو حي لا ترثه مع بقائه شيء من حيضها وهذا خطأ باطل لبقاء عدتها لانها من ذوات الاقراء وقد طلقت رجعا فعدتها بالحيض ولو طال الزمن لا بد من انقضاء ثلاث حيض ويقتضي أيضا انها اذا حاضت ثلاث حيض وهو حي ولم تقض اربعة أشهر وعشر ترث منه وقد صارت أجنبية وهو غير فار وهو خطأ أيضا واما اذا مات ودبق من عدتها بالحيض شيء فانها تنتقل لعدة الوفاة ولا تستعاض عنها في الكلام فيمن يموت زوجها الفار في عدتها والمطلقة رجعا ليس زوجها فارا وعدتها بحسب حالها ان كانت تحيض فثلاث حيض والا فثلاثة أشهر وللحامل وضعه وقد وقع الايهام في كثير من الكتب كالكا في والا كل فاحتنبه ومنه قوله في شرح المجمع قيدنا طلاقها بالبينونة لانه اذا كان رجعا فعدتها عدة الوفاة اتفاقا وقد نبه عليه محقق بمثل ما قلنا فقيده بقوله هذا اذا مات وعدة الطلاق باقية لانها حينئذ زوجة وعلى الزوجة تر بص اربعة أشهر وعشر أما اذا كانت منقضية فلم تكن زوجة فلا يحجب عليها الموت شيء ولا ترث انتهى (قوله ومن عتقت في عدة الطلاق الرجعي الخ) يعني اذا طلق امرأته الامة طلاقا رجعا ثم أعتقها المولى في العدة جوى (قوله لا البائن والموت) أي موت الزوج والى النكاح ولم يتكامل الملك بعده والطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة المحررات فلا تنتقل عدتها بخلاف ما لو ألى منها ثم أعتقها أو أعتقها سبيدها حيث تصير مدة ايلائها مدة ايلاء المحررات ولا فرق فيه بين البائن والرجعي والفرق ان البينونة ليست من أحكام الايلاء فالبائن والرجعي فيه سواء بخلاف العدة فان سببها الطلاق وهي تعقبه فيعتبر فيها صفتها وقوله كالمحررة في محل الرفع على انه خبر عن قوله ومن عتقت أي الامة التي عتقت في عدة الرجعي عدتها كعدة المحررة عني وفي الظاهرية واذا اشترى زوجة الامة وله منها ولد فاعتقها فعملها ثلاث حيض حيضتان بسبب النكاح ويجب الحداد فيها وحيضة ثالثة بسبب العتق ولا يجب فيها الحداد جوى عن البرجندي (قوله فتنتقل عدتها الخ) لبقاء النكاح في الرجعي دون الاخرين وقد تنتقل العدة ستا كاملة صغيرة منكوبة مطلقت رجعا فعدتها بشهر ونصف فحاضت تصير حيضتين فاعتقت تصير ثلاثا فامتد طهرها بالاياس تصير بالاشهر فعدتها تصير بالحيض فحاضت زوجها تصير اربعة أشهر وعشر ادر ولو طلق الطلاق في قوله كامة صغيرة الخ ولم يقيد به بكونه رجعا كان اولى اذا الحكم لا يختلف (قوله وقال مالك لا يراد بالعتق) مقتضاه الاكتفاء بحيضتين في الامة عند الامام مالك وينافيه ما ذكره الشارح بعد قول المصنف والامة قرآن ونصف المقدار من قوله وقال مالك ثلاث حيض (قوله ومن عتقتها الخ) من وافقة على الامة وتقدير كلامه وعدة آيسة عتقتها بعد ان شرعت في العدة بالاشهر الحيض (قوله يتقضى ما مضى) وكذا اذا حبلت من زوج آخر انتقضت عدتها وفسدت نكاحها لانه تبين انها من ذوات الاقراء اذا آيسة لا تحبل والصغيرة اذا حاضت بعد انقضاء عدتها بالاشهر لا تستأنف لانه لا يتبين انها كانت من ذوات الاقراء بخلاف ما اذا حاضت في اثناء العدة حيث تستأنف تحرزاعن المجمع بين الاصل والبدل ثم قولهم تحرزاعن المجمع بين الاصل والبدل مستشكل كافي النهاية بمن شرع في صلاة بوضوء وسبقه المحدث فلم يجد المأفاه يتيم ويبنى ويمن شرع في الصلاة فصل ببعثها ركوع وسجود فججز عنها فانها يتم الصلاة بالايام أو اجيب بان الايام ليس بدلا عن الركوع والسجود لان البعض لا يصلح ان يكون بدلا عن الكل وكذلك التيم ليس ببديل عن الوضوء وانما هو خلف بخلاف الاعتداد بالاشهر فانه خلف عن الاعتداد بالحيض فلا يجوز تكميل أحد هما بالاشهر انتهى (قوله على العادة) لان مجرد وجوده لا يوجب كونه حيضا تجاوز كونه دما فاسدا وقيدوه أيضا بكونه أجرا أو أسود فلو كان أصغرا أو أخضر أو تربية لا يكون حيضا وعليه العتوى وأكثر المشايخ نهر وفيه أقوال أخر مر حجة أيضا من امانته الشهيد وسأني في كلام الشارح انها ان رآته قبل تمام الاشهر استأنفت لابعده (قوله لان عودها) أي العادة (قوله لا تقدير في حد الاياس) هو ظاهر ارايه نهر (قوله لا يحيض مثلاً) في تركيب بدنها وسمنها وهزالها

(ومن عتقت في عدة) الطلاق (الرجعي)
لا البائن (لا في عدة) الموت (كالمحررة)
فنتقل عدتها إلى عدة المحررات وقال
مالك لا تراد بالعتق وقال الشافعي
عدتها عدة المحررات في البائن والموت
أيضا (ومن عتقت في عدة) الطلاق (الرجعي)
أي اذا كانت آيسة فاعتقت
الحيض (أي اذا كانت آيسة فاعتقت
بالاشهر ثم رأت الدم انتقض ما مضى
من عدتها وعليها أن تستأنفها بالحيض
قال صاحب الهداية معناه اذا رأت دما
على العادة لان عودها يبطل الاياس
هو الصحيح وقال صاحب المحيط لا تقدير
في حد الاياس بالسنتين في رواية
واياسها على هذه الرواية ان تبلغ من
السن ما لا يحيض مثلها

(قوله فاذا رأت بعد ذلك ما يكون حيضا الخ) حق العبارة فاذا رأت بعد ذلك ما يكون حيضا الخ (قوله يكون حيضا) على هذه الرواية وقيل لا تستأنف أيضا على رواية عدم التقدير وهو المختار نهر عن
الاسيحاقي (قوله يقدر بخمس وخمسين) وعليه الفتوى نهر وقيل بخمسين قبل وعليه الفتوى وقيل
بستين وقال الصغار بسبعين (قوله فاذا رأت الدم الخ) مثله في الخلاصة الآية اذا اعتدت بالشهور
وتزوجت ثم رأت الدم يكون النكاح فاسدا عند بعض المشايخ الا اذا قضى القاضي بوجوب النكاح فانه
لا يكون فاسدا والاصح ان النكاح جائز ولا يشترط القضاء وفي المستقبل العدة بالحيض انتهى وهذا مبني
على رواية النوازل وهي أعديل الروايات وفي البرازية ولا تبطل الا نكحة وبه يفتى ولك أن تخرج كلام
المصنف عليها نهر اذ قوله ومن عاددها بعد شهر المحيض محقق لان يراد المحيض في المستقبل كما يحتمل
ارادة المحيض في الماضي شيخنا (قوله ويبطل به الاعتداد بالشهر) وقيل انما ينتقض هذا في المستقبل
فلا تعتد بعد ذلك الا بالحيض لا فيما مضى فلا تنفسد الا نكحة وصححه في النزاع نهر (قوله على أي صفة
رأت) أي سواء رآته على العادة أم لا فهو مقابل لما سبق عن الهداية (قوله ان كانت رأت الدم قبل
الاعتداد بالشهر) هكذا جرى على التقيد المذكور صدر الشريعة تبعا لاصدر الشريعة في الدرر من
قوله ما وقع في صدر الشريعة من تقييده المسئلة بما قبل الانقضاء كانه سهو من الناسخ والصواب بعد
الانقضاء غير مسلم وهذا قال عزى والعجب أن صاحب الدرر مع قوله في باب دماء متحصن بالنساء ان هذا
القول هو المختار كيف جعل كلام صدر الشريعة على السهو (قوله نكاحا فاسدا) فلا عدة في باطل وكذا
موقوف قبل الاجازة كما في الاختيار لكن الصواب ثبوت العدة والنسب در ولم أر من مثل للباطل لظهوره
اذ هو الذي عقد بلفظ من الالفاظ التي لا يعتد بها النكاح (قوله كالنكاح بغير شهود) ونكاح المحارم
مع العلم بعدم الحمل عند الامام نهر (قوله والولي) أي وكالنكاح بغير الولي بالنسبة للصغيرة ونحوها
اذا كان لها ولي فخرج غير الصغيرة والتي لا ولي لها وقد يقال أراد بالولي من له ولاية النكاح وان لم يكن
عصبة كالام والقاضي والمراد بنحو الصغيرة المجنونة والمعتوهة (قوله بان زفت اليه غير امرأته) تصوير
للوطوة بشبهة الملك وقوله أو تزوج منكوحة الغير الخ تمثيل للوطوة بشبهة الاعتقاد شيخنا وللوطوة بشبهة
أن تقيم مع زوجها الاول وتخرج باذنه في العدة لقيام النكاح بينهما وان حرم الوطء حتى تلزمه نفقتها
وكسوتها بغير عني اذ لم تكن عالمة راضية در (قوله ولم يعلم بها) فان علم كان زوا ولا عدة فيه ولا يحرم
على زوجها وطؤها وبه يفتى نهر (قوله وأم الولد المحيض) ولا نفقة لها في العدة لانها عدة وطء كالعتدة
من نكاح فاسد وانما استوى فيها الموت والعلق لانها وجبت لتعرف براءة الرحم للقضاء حق النكاح
والحيض هو المعروف في غير الحامل والاياسة فلا تختلف بين الموت وغيره ولم يكتف بحضة لان الوطء
بشبهة كالفساد والفساد يلحق بالصحيح وعدة أم الولد وجبت بزوال الفراش فاشبهت عدة النكاح
وفراش أم الولد وان كان اضعف من فراش المنكوحة لانها ما يشتركان في أصل الفراش والمحل محل
الاحتياط فالحق القاصر بالكامل احتياط او امانا فيه عمر فانه قال عدة أم الولد ثلاث حيض قيد بأم الولد
لان المدبرة والقنة لعدة عليها موت المولى أو عتقه جوهره وبجرونه (قوله كالفرقة والعتق) أي كالفرقة
أو عزمه على ترك وطئها في الموطوءة بشبهة والمنكوحة فاسدا والعتق في أم الولد (قوله وقال الشافعي
الخ) وهو قول مالك أيضا يلغى وجهه انها وجبت بزوال ملك اليمين فاشبهت الاستبراء وجوابه علم
عما قدمناه وهو ان عدتها وجبت بزوال الفراش فاشبهت عدة النكاح (قوله لاوت) أي لموت الواطئ
وقول العيني أي لموت ازواجهن ففيه من التغليب ما لا يخفى لان أم الولد عدتها بموت زوجها كالامة
شيخ شاهين (تقمة) مات المولى وازوج ولا يدرى أيهما أول وبين موتها أقل من شهرين وخسة
أيام فدلها أن تعتد باربعة أشهر وعشر وان كان بين موتها أكثر من ذلك تعتد باربعة أشهر وعشر
لا حتمال تأخر ازوج ويعتبر فيها ثلاث حيض لا حتمال أن المتأخر هو المولى وانه مات بعد انقضاء عدتها

فانما بلغت هذا المبلغ وانقطع الدم حكم
بابا سها فان رأت بعد ذلك ما يكون
حيضا على هذه الرواية فيبطل
الاعتداد بالشهر ويظهر فساد النكاح
وفي رواية يقدر بخمس وخمسين سنة
على ما قالوا فاذا بلغت هذا المبلغ وانقطع
دمها حكم بابا سها فاذا رأت الدم بعد
ذلك لا يبيحون حيضا عند البعض
ولا يبطل به الاعتداد بالشهر
ولا يظهر فساد النكاح وقيل يكون
حيضا ويبطل به الاعتداد بالشهر
ويظهر فساد النكاح وقال بعضهم
ان كان القاضي قضى بجواز
ذلك النكاح ثم رأت الدم لا يقضى
بفساد ذلك النكاح وكان المصدر
الشهيد يفتى بانها لو رأت الدم بعد ذلك
على أي صفة رأت يكون حيضا ويقتى
ببطلان الاعتداد بالشهر ولا
رأت الدم قبل الاعتداد بالشهر ان كانت
يقتى ببطلان الاعتداد بالشهر
رأت الدم بعد الاعتداد بالشهر
ولو طأحت حيضتين ثم أيست تعتد
بالشهر (و) عدة المنكوحة نكاحا
فاسدا كالنكاح بغير الشهود والولي
(والموطوءة بشبهة) الملك أو العقد
بان زفت اليه غير امرأته أو تزوج
منكوحة الغير ولم يعلم بها فوطئها
(وأم الولد المحيض للوط

قوله قوله كالفرقة حقها هذه القولة
والتي بعدها التأخير عن قوله لاوت
كما هو ظاهر

من الزوج وان لم يعلم ما بينهما فكذلك عندهما وعند أبي حنيفة تعدد باربعة أشهر وعشر ولا يعتبر فيها الحيض عيني (قوله وغيره) دخل تحت قوله وغيره عتقها وهو مقيد بان تكون من ذوات الحيض فان كانت من ذوات الاشهر ومات مولاهما أو أعتقها فعدتها ثلاثة أشهر وان كانت حاملا فعدتها اوضع الحمل كما سيأتي في الشارح وبأن لا تكون منكوبة ولا معدة لزواج فان كانت لا عدة عليها من المولى اجاعا لانه لا فراش لها من المولى ووجوب العدة بزواله والحاصل أن الشرط في وجوب عدة المولى أن لا تحرم عليه بسبب من الاسباب وأسباب الحرمة عليه ثلاثة نسكاح الغير وعدته والثالث تقبيل ابن المولى فلا عدة عليها بموت المولى أو اعتاقه بعد تقبيل ابنه كما في الخانية ولهذا لو أتت بولد بعد حرمته الستة أشهر لا يثبت نسبه ما لم يدهم بحر وفي الاختيار طلقها الزوج وانقضت عدتها ثم مات المولى فعملها بالعدة لان الفراش عاد اليه وقد زال بالموت انتهى (قوله وعدة زوجه الصغرى الخ) يعني غير المراهق لانه اذا كان مراهقا وجب أن يثبت النسب منه الا اذا جاءته به لاقل من ستة أشهر من العقد وهذا استحسان وعن الثاني رواية شاذة ان عدتها عدة الوفاة نهر وفي اطلاق اسم الزوجه ايماء الى انه لا فرق في الحكم بين الحرة والامة درر (قوله وضعه) لعموم آية وآلات الاجال درر (قوله أي بعد الموت الشهور) بلا خلاف لانه لم يثبت وجوده وقت الموت لاحقية ولا حكما فتعذبت الاشهر عند الموت فلان غير محدوده بعد ذلك بخلاف امرأة الكبير اذا حدث بها الحمل بعد الموت لان نسبه ثابت الى المولدين ومن ضرورته وجوده عند الموت فتبين انه ليس بمحدث حتى لو تبين بحدوثه بان ولده بعد المولدين كان الحكم كذلك زيلعي ولو ابدل قوله اذا حدث بها الحمل بقوله اذا ظهر بها الحمل لكان أولى (قوله وقيل ان تلدا اكثر من سنتين) وفيما دون ذلك يكون الانقضاء بالوضع قال في الفتح وليس بشئ لان التقدير للحدوث باكثر من سنتين أو لسنتين كوامل ليس الا للاحتياط في ثبوت النسب ولا يمكن ثبوته في الصبي فلا حاجة الى تأخير الحكم بالحدوث الى السنتين نهر (قوله وقال أبو يوسف الخ) مقتضاه انه قوله وليس كذلك اذ قد سبق عن النهران هذه رواية شاذة عنه (قوله أي لم يحسب بحيض طلقته فيه) لان الواجب ثلاث حيض أو ثنتين بالنص فلا يكتفى عنهما عيني (قوله وتجب عدة أخرى بوطء المعدة بشبهة) في قوله بشبهة اشعار بان لو كان الواطئ عالما بالحرمة لا تستأنف لكن فيه تفصيل قال في الظهيرية جامع مطلقته الثلاث في العدة مقرا بطلانها تستأنف العدة ويتداخلان وان كان منكر الاستأنف وان وطئ المطلقة باثنا أو ثنتين من غير دعوى الشبهة ومع العلم بالحرمة تستأنف العدة وفي القنية اذا وطئ المتعلقة في عدتها عالما بغيرها قال قاضيان لا تستأنف وقال صاحب المحيط تستأنف جوى عن البرجندى قيد بالعدة مع ان المنكوبة لو وطئت بشبهة ثم طلقها كان عليها عدة أخرى وتداخلتا لانه وضع المسئلة في وجوب الثانية بالوطء وهذه بالطلاق نهر (قوله سواء كان الواطئ أجنبيا أو زوجها) اعلم أن المرأة اذا وجب عليها عدنان فاما ان تكونا من رجلين أو رجل واحد فان كان الثاني كما اذا مطلقها ثلاثا وقال ظننت أنها تحل لي أو طلقها بالعاز السكائية فوطئها في العدة فلا شك أن العدتين تداخلتا وان كان الاول وكانتا من جنسين كالتوفي عنها زوجها اذا وطئت بشبهة أو من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه من الحيض محسوبا منها جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها التام الثانية درر حتى لو كان الوطء بشبهة بعد انقضاء حيضة مثلا ففاضت حيضتين بعد هاتمت العدة الاولى ووجب عليهما أن تتم الثانية بحيضة ثالثة وهذا معنى التداعيل عيني (قوله من طلاق بائن) لا يحنق أن تعبر الشارح بالبائن شامل لما لو كان الطلاق ثلاثا ولو عبر به كما في الدرر لاستغنى عن عطف قوله أو طلقها بالفاظ السكائية واعلم أن في وجوب العدة عليها اذا وطئ مبانته وادعى ظن الحمل نظر لان الشبهة فيه من قبيل شبهة الفعل والنسب لا يثبت فيها بالوطء ولو ادعى ظن الحمل واذا لم يثبت النسب لم تجب العدة نهر عن الدراية وقال الكمال كل من جلت في عدتها فعدتها أن تضع حملها والمتوفي عنها اذا جلت بعد موت

وغيره) كالفرقة والعتق وقال الشافعي عدة أم الولد حيضة واحدة وان مات المولى عنها أو أعتقها وهي حامل فعلتها وضعه (و) عدة زوجه الصغرى الحامل) هو عدة زوجه وهذا نعمت مخصوص بالاناث كالأرض ولهذا لم يثبت (عند موته وضعه) عدة زوجه الصغرى (الحامل بعده) أي بعد الموت (الشهور والنسب) من الصغرى (فيهما) وتقدير قيام الحمل يوم الموت أن تلد بعد موته لاقل من ستة أشهر وانما يعرف حدوث الحمل بعد موته بان تضعه لستة أشهر فصاعدا عند الجمهور وقيل أن تلد لاكثر من سنتين وقال أبو يوسف والشافعي عتبتها أربعة أشهر وعشر في الاولى أيضا (ولم يعد) أي لم يحسب (بحيض) التي (طلقت فيه وتجب عدة أخرى بوطء المعتدة بشبهة وتداخلتا) أي العدتان مطلقا سواء كان الواطئ أجنبيا أو زوجها بان قال ظننت أن المطلقة من طلاق بائن تحل قبل النكاح

الزوج فعدتها بالشهور أربع أشهر وعشر انتهت ولا يعلم حدوث الحمل بعد الموت الا اذا جاءت به لاكثر من سنتين من وقت الموت (قوله والمرئى منهما) بيان للتدخل (قوله وتم الثانية) أي تتم المرأة العدة الثانية وكذلك بالاشهر أو بها ولو معتدة وفاة فلو حذف قوله والمرئى منهما لعمها وعم الحائل لو حبلت فعدتها الوضع المعتدة الوفاة فلا يتغير بالحمل قال في الدرر صحيحه في البدائع وأما معتدة الوفاة اذا تزوجت ودخل بها ففترق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام أربع أشهر وعشر وعليها ثلاث حيض للآخر وتحتسب بها حاضتها بعد التفريق في عدة الوفاة أيضا تحقيقا للتدخل بقدر الامكان درر (قوله بعد الطلاق) سواء اعترف بالطلاق أو أنكروه حتى لو ادعته عليه في شوال وقضى به في المحرم فالعدة من وقت الطلاق لا من وقت القضاء نهر عن البرازية وفيه من الخلاصة وغيرها العدة في الطلاق المهم من وقت البيان وفيه من الحامية بأنها شتم أقام معها زمانا ان مقربا طلاقها تنتقض عدتها لا ان منكرا وفيه من الذخيرة شهدا بطلاقها ثم بعد أيام عدلا ففرض بالفرقة فالعدة من وقت الشهادة لا القضاء انتهى والحاصل أن ما ذكره المصنف من أن مبدء العدة بعد الطلاق لا يتشبه على عموم بل يستثنى منه من بين طلاقها فان عدتها من وقت البيان لا من وقت قوله احدا كما مالت وان مات قبل البيان لم كلا منها عدة الوفاة تستكمل فيها ثلاث حيض شرعية لا بالبرازية (قوله من وقت وجود الاقرار) فلو أقر بطلاقها في زمان ماض فإن كذبته أوقات لا أدري كان ابتداءها من وقت الاقرار وتجب لها النفقة والسكنى وان صدقته فالفتوى أنه من وقت الاقرار أيضا نفيا للتمهة الموضوعة لا قرارها بدين اذا كان مريضا والتقييد بالاقرار يفيد أنه لو ثبت بالبينة ينبغي ان يعتبر وقت ان قامت لعدم التهمة ثم مع تصديقها لو كان قد وطئها كان عليه مهرتان كما في الاختيار ولا نفقة لها ولا كسوة نهر ودر واعلم أن قوله ولا نفقة لها ولا كسوة يرتبط بتصديقها لا بوطئها ولو ذكره مقدما على الوطئ لكان أولى لما في التأخير من الإيهام اذ عدم النفقة والكسوة لا يشترط له وجود الوطئ بل على ذلك قوله في الشرعية لا بالبرازية وان صدقته اعتدت من وقت الطلاق وقيل الفتوى على وجودها من وقت الاقرار بالنفقة كذا في المواهب انتهى وكذا يدل عليه كلام التنوير أيضا وانما لم يجب لها النفقة مع تصديقها في اسناد الطلاق لقبول قولها على نفسها در (قوله سواء علمت الطلاق أو الموت أولا) لان الله تعالى أوجها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما يتصفان بهما عقبهما درر (قوله فقد انقضت عدتها) لانها أجل فلا يشترط فيه العلم بالانقضاء (قوله ومشايخنا يقتضون الخ) أطلقه فعم ما لو صدقته في الاسناد أم لا وهو المفتي به كما سبق (قوله وهو اختياره شايخنا) وينبغي على قوله أن لا يحل له التزوج بالانثى ولا بأربع سواها الا اذا انقضت العدة من وقت الاقرار لكن لا يجب لها نفقة العدة والسكنى حموى عن المفتاح وينبغي حمله على ما اذا صدقته في الاسناد ما لو كذبته أوقات لا أدري يجب لها النفقة والكسوة والسكنى كما قدمناه (قوله وكذا الخلاف في الاحارة الخ) ومدة الايلاء والعين أن لا يكلم فلانا أربع أشهر وسن الر جل متى ولد كذلك وصوم الكفار اذا شرع فيه في وسط الشهر نهر (قوله ومدة العنين بالايام اجما) اذا كان التأجيل في أثناء الشهر شيخنا (قوله بعد التفريق) أي تفريق القاضى والمراد أن يحكم بالتفريق بينهما شرعا لا بالبرازية عن البحر ثم لو وطئها بعد ذلك حد كما في الجوهره وغيرها وينبغي أن يقيد بما اذا انقضت عدتها منه نهر وبحر ودر وحموى وفي البحر وجوب العدة فيه انما هو في القضاء اما في الديانة لو علمت أنها حاض بعد آخر وطئها لاحتل لها التزوج من غير تفريق ونحوه (قوله بان قال صريحنا عزمت على ترك الخ) هذا في المدخول بها كافي السراج أما غير المدخول بها فيكفي تفريق الابدان وهو أن يتركها على قصد ان لا يعود اليها شرعا لا بالبرازية ومنه أي من العزم على ترك وطئها بالطلاق وانكار النكاح لو بحضورها والخلو في النكاح القاسد لا توجب العدة والطلاق فيه لا ينقص عدد الطلاق لانه فسخ جوهره ولا تعتد في بيت الزوج در عن البرازية وعلم غير المتارك شرط

(والمرئى) أي ما تراه من الحيض يكون محسوبا (منهما) وقال الشافعي لا تدخل فيما اذا وطئها أجنبي بشبهة (وتتم) العدة الثانية ان تمت (العدة) (بعد الطلاق) (الموت) مطلقا سواء علم (و) بعد (الموت) مطلقا سواء علم (و) بالطلاق أو الموت أولا حتى لو لم يعلم بالطلاق أو الموت فقد انقضت عدتها ومضت مدة العدة فقد انقضت عدتها (ومشايخنا يقتضون في الطلاق بان ابتداءها من وقت وجود الاقرار وهو اختيار مشايخ بلخ أيضا ثم تعتبر شهرا العدة في الطلاق والوفاء بالاهلة اذا اتفق ابتداءها في الغرة ولا بالايام عند أي حنفية واحدى الروايتين عن أبي يوسف ففي الطلاق تسعون يوما وفي الوفاة مائة وثلاثون يوما وعند محمد وفي رواية أخرى عن أبي يوسف يكمل الشهر الاول من الاخير ثلاثين يوما والباقي بالاهلة وكذا الخلاف في الاحارة والدين ومدة العنين بالايام اجما (و) مبدء العدة (في النكاح) القاسد بعد التفريق (و) بعد (العزم) بان قال صريحنا عزمت على ترك وطئها أو ترك وطئك

الصحة المتأركة هو الصحيح حتى لو لم يعلمها لا تنقض عدتها حموى عن البرجندی (قوله وقال زفر من آخر الوطئات) لانه المؤثر في وجوبها وانما ان التمكن على وجه الشبهة أقيم مقام الوطء لعدم امكان الوقوف عليه فاقیم الداعي اليه مقامه ولان الحاجة ماسة الى معرفة الاحكام في حق غيرها كـ النكاح اختها ولا يمكن بناء الاحكام الاعلى شئ ظاهراً وهو المتأركة ولان السبب الموجب للعدة شبهة النكاح ورفع هذه الشبهة بالتفريق الأتري أنه لو وطئها قبل المتأركة لا يحدو بعده يحدو بل يحدو بقوله وبعدمه يحدو بنفي جملة على ما اذا كان بعد انقضاء العدة كما سبق عن البحر وغيره واعلم أن الصغار أخذ بقول زفر حموى عن المفتاح وما في شرح العيني من قوله وقال زفر من آخر الوطئات حتى لو كانت حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة لان المعنى الموجب للعدة في النكاح الفاسد بحري بحري وطء واحد بديل أنه استند الى حكم العقد فلم توجد الفرقة أو العزم على ترك وطئها فحكمه يتوقف فلا تثبت به العدة مع جواز وجوده انتهى أي احتمال وجوده فيه خلل ظاهر والصواب أن يقال بعد قوله حتى لو كانت حاضت بعد الوطء قبل التفريق ثلاث حيض فقد انقضت العدة وانما أن المعنى الموجب للعدة الخ لا يستقيم الكلام بدونه (قوله والمدة تحتل ذلك) فلو بالشهور فالقدر المذکور ولو بالحيض فأقلها خمسة وستون يوماً ولا مئة أربعون مالم تدع السقط المستبين ومالم يكن طلاقها معلقاً بولادتها فيضم لذلك خمسة وعشرون للنفساء در (قوله فالقول لمسمع المحلف) لانها أمينة كالمودع اذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها عني واعلم أن التحليف قولها لا قول الامام ثم نبالية (قوله ولونك معتدته الخ) والمراد بالنكاح النكاح الصحيح فانه اذا كان الاول صحيحاً والثاني فاسداً لا يلزم المهر ولا العدة اجماعاً بخلاف العكس فانه بمنزلة ما لو كان كلاهما صحيحاً حموى عن البرجندی (قوله فيه اشارة الى أنه دخل بها) اذ لو كان قبل الدخول لم تكن معتدة (قوله وطلقتها قبل الوطء) ولو حكمنا نهر فلو قال قبل الوطء وقبل المحلوة لكان أولى (قوله وجب مهر تام الخ) اعلم أن الدخول في الاول دخول في الثاني في حق المهر ووجوب العدة وأما في حق الرجعة لو كان الطلاق رجعي فلا يلزمها هذه احدي المسائل المبنية على هذا الاصل وهو أن الدخول في النكاح الاول دخول في الثاني أولاً وهي عشر مسائل بحر عن الفتح والمعراج (قوله وعند زفر لا تجب عليها العدة أصلاً) زفر وهو القياس أن العدة الاولى بطلت بالتزوج ولا تجب العدة بعد الطلاق الثاني ولا كمال المهر لانه قبل الدخول ومجديقول كذلك غير أن كمال العدة الاولى وجب بالطلاق الاول لانه لم يظهر حكمه حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه ولها أن الوطء قبض وهي مقبوضة في يده بالقبض الاول لبقاء أثره وهو العدة فاذا عقد عليها ثانياً وهي مقبوضة في يده ناب القبض الاول عن القبض المستحق بالثاني كالغاصب اذا اشترى المغصوب وهو في يده يصير قابضاً بمجرد العقد كان طلاقاً بعد الدخول زيلعي (قوله ولو طلق ذمي ذمية لم تعد الخ) وكذا اذا مات عنها زوجها الذي لا يحنيفة أن العدة لو وجبت عليها لا يخلو ما أمراً تجب حقاً للشرع أولاً وزوج ولا وجه للاول لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا للثاني لان الزوج لا يتقدم وقد أمرنا بتركهم وما يدينون ولو كانت حامل لا تزوج بالاجماع حتى تضع حملها لانه ثابت النسب وعلى هذا الخلاف المحرية اذا خرجت اليها مسلمة أو ذمية أو مستأمنة ثم أسلت أو صارت ذمية وهما يقولان ان هذه فرقة وقعت بعد الدخول في دار لا سلام بسبب التباين فيجب عليها العدة كما لو وقعت بسبب آخر فتخالموت ومطامعة ابن الزوج بخلاف ما اذا هاجر وتركها في دار الحرب حيث لا يجب عليها العدة اجماعاً لعدم التبليغ حتى يجوز له ان يتزوج اختها وأربعاً سواها عقب دخوله دار الاسلام وله قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقاً من غير قيد زيلعي قيد بالذمي لان المسلم لو كان تحت ذمية وجبت عليها العدة من طلاقه ومن وفاته أيضاً بخلاف ولو كانت لا تدينها لانها حقه ومعتدة نهر عن الفتح (قوله عند أبي حنيفة) فلو تزوجها ذمي أو مسلم في فور طلاقها حاز بحر عن فتح القدير (قوله اذا كان في معتدته

وقال زفر من آخر الوطئان حتى اذا
حاضت بعد الوطء قبل التفريق
او العزم ثلاث حيض فمقتضى انقضت
العدة عنده (وان قالت) المعتدة
(مضت عدي) والمدة تعدل ذلك
(وان سأل) زوج فالقول (دامع الحجاب
ولو سأل) معتدة) هي اشارة الى انه
دخل بها (وطافها قبل الوطء وجب
مهر نكاح وعدة متبذرة) أي مستقبلية
وهذا عندها وعند محمد انصف المهر
وعليها اتمام العدة الاولى وعند زفر
لا تجب عليها العدة اصلا (ولو طلق ذي
ذمة لم تعد) عند أي خنيقة وعندهما
تعد وهذا الخلاف اذا كان في دعة تقدم
انه لا عدة عليها

انه لا عدة عليها) فاذا اذ انوها وجبت اتفاقا نهر
 (فصل في الاحداد) لما ذكر عدة ومن عليها اردفه بذكر ما يجب فيها على المعتدات فانه في المرتبة الثانية
 من اصل وجوبها ولو احرها المطلق أو الميت بترك الاحداد لم يجعل لها ذلك لانه حق الشرع نهر عن المعراج
 (قوله محمد) من حدث المرأة من باب نصر وضرب حداد افهسي حاد واحد احداد افهسي محذور والمنهور
 انه بالحاء ويروي بالجيم من جدت الشئ قطعته نهر ومعنى تحدت تأسف كما في المفتاح وعليه فلا اشكال
 في تعلق قوله بترك الزينة به وأما على تفسير الاحداد بترك الزينة فشكل والجواب يمكن جوي وجه
 الاشكال على اعتبار جعل الباء للابسة ولم كون الشئ ملا بسا لنفسه فاما ان تجعل الباء للتصوير كما أثبتته
 بعضهم أو من ملابس الكل مجزئية فالكل ترك الزينة مطلقا لا بقيد كون ترك الزينة من المعتدة والمجزئية
 ترك المعتدة الزينة (قوله بعد وفاة الزوج) فيه قصور وكان عليه أن يقول أو طلاقها بآثاء جوي (قوله
 معتدة البت) ومنه الفرقة بخيار الحب والعنة وكذا اذا وقعت الفرقة بابائه شيخنا فلا يجعل الاحداد لمن مات
 أبوها أو ابنها أو أمها أو أخوها وانما هو في الزوج خاصة فتح قيل أراد به ما زاد على الثلاث لما في الحديث من
 إباحته للسلمات على غير أزواجهن ثلاثة أيام وينبغي أن يقيد عدم حل ما زاد على الثلاثة بما إذا لم يرض
 الزوج أو لم تكن من زوجة بقي هل له منعها في الثلاث مقتضى الحديث انه ليس له ذلك والمذكور في كتب
 الشافعية ان له ذلك وقواعد نالانا به وحينئذ فيحمل الحمل في الحديث على عدم منعه نهر وفي التارخانية
 لا تعذر في لبس السواد وهي آثمة إلا الزوجة في حق زوجها فتعذر إلى ثلاثة أيام قال في البحر وظاهره
 منعه من السواد تأسفا على موت زوجها فوق الثلاث در (قوله سواء كانت حرة أو غيرها) لانها مخاطبة
 بحقوق الشرع فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج لان فيه ابطال حقه وحق العبد
 مقدم لمحااجة هداية وهذا اذا لم يوثقها حتى لو كانت مبرأة لا يجوز لها الخروج إلا أن يخرجها المولى
 وعن محمد أن لها الخروج لعدم وجوب حق الشرع شر نبلاية عن التبيين وبخلاف الحج حيث لا يجب على
 العبد والامة لحق المولى أيضا ولا حق للمولى في تطيبها وترينها لان الامة المنكوحة حرم عليه غايبة بيان
 (قوله لاحداد على الرجعية) أي لا يجب عليها ذلك بل له أن يضربها على تركها اذا امتنعت وهو يريد بها
 نهر (قوله بترك الزينة) بحلى أو حر أو امرأته شاط بضيق الاسنان در (قوله والطيب) ولا تخضر عمله
 ولا تجرفه وان لم يكن لها كسب الا فيه نهر عن الفتح والمراد من منعها من التجارة فيه تعاطيها بنفسها
 شر نبلاية (قوله والكل) بالفتح هو استعمال الكل بالضم (قوله والدهن) بفتح الدال مصدر دهن اسم
 معنى وبالضم اسم عين نهر (قوله لا بعدر) قيد في الكل فيجوز لبس الحرير للحكة والقمل والثوب
 المصبوغ لعدم وجود غيره بقدر ما تستحدث ثوبا غيره ما يبيعه والاستحداث بثمنه أو من مله ان كان لها
 مال شر نبلاية عن الفتح وكذا استعمال الطيب والدهن للتداوي والكل للرمد ونحوه قال في النهر
 وقوله في البحر لو أخر هذا يعني لا بعدر عن الجميع لكان أولى لما من جواز لبس المعصفر اذا لم تجد غيره
 مدفوع بما قدمناه من أن قوله بترك الزينة شامل للكل والمذكور بعده تفصيل لذلك الا جال انتهى
 وتعقبه السيد المحوى بان ما ذكره في النهر لا يدفع الاولوية التي ادعاها صاحب البحر (قوله وقال الشافعي
 لاحداد في الميتة) لورود النص في المتوفى عنها زوجها يعني ولانه وجب اظهار التأسف على وفاة
 الزوج وفي بعهدا الى مماته وقد أوحشها بالابانة فلا تأسف بغوته ولانها وجب اظهار التأسف على
 فوات نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها والابانة أقطع لها من الموت حتى كان لها أن
 تغسله ميتا قبل الابانة لا بعد هداية والمؤنة على وزن الفعولة بفتح الفاء الثقل في أمر المعاش فان قيل
 كيف يجب التأسف عليها وقد قال تعالى لعلنا نأسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما آتاكم قلنا المراد به الفرح
 والاسى بصياح واما بدون الصياح فلا يمكن التحرز عنه وانما لم يجب على الرجل مع انه فاته نعمة النكاح لانه
 تبع للعدة ولهذا لا يجعل لما ذكره على غير الزوج كالولد لعدة زباني (قوله أو اكتحل لمعاجة فلا بأس

(فصل في حداد المرأة بترك زينة
 ونحوها بعد وفاة الزوج لانها منعت
 والحداد المنع (معتدة البت) أي البائن
 والموت) مطلقا سواء كانت حرة أو
 غيرها وقيد بهما لانه لا حداد على
 الرجعية لان نعمة النكاح باقية (ترك
 الزينة والطيب والكل) كان مطيبا أو
 هاما بالفتح (لا بعدر) وقال الشافعي
 غير مطيب (لا بعدر) فان اشتكت
 لاحداد في الميتة فصب عليها الدهن
 واسها أو عينها فصب عليها الدهن
 أو اكتحل لمعاجة فلا بأس به

(به) مقتضى التعبير كراهة التنزيه جوى (قوله ولكن لا تقصده الزينة) يتقارحكم ما تركت والظاهر المحظور جوى وأقول كان الظاهر أن يقول يتقارحكم ما لمقصودت (قوله وبترك الحناء) لأنه طيب كذا في حديث أخرجه النسائي عني (قوله وبترك لبس الثوب المعصر والمزعر) والمعنى فيه وجهان أحدهما ما ذكرناه من اظهار التأسف والثاني أن هذه الاشياء واعى الرغبة وهي ممنوعة عن النكاح فتجتنبها كيلا تصير ربة الى الوقوع في المحرم هداية (قوله وأن لم يكن لها الا الثوب المصبوغ فلا بأس به) لا بأس هنا للإباحة من غير كراهة كما هو أحد استعمالها جوى (قوله ولكن لا تقصده الزينة) بل ستر العورة مثلاً ومن الممنوع أيضاً العصب نهر ويخالفه ما في الزياي من قوله ولا تلبس ثوباً مصبوغاً الا ثوب عصب انتهى قال السهيلي العصب صبغ لا يثبت الا باليمن وفي الاصباح العصب مثل فلس برد يصبغ غزله ثم ينسج ولا يثنى ولا يجمع وانما يثنى ويجمع ما يضاف اليه فيقال برد عصب وبر ودعصب والاضافة للتخصيص ولا يجوز أن يجعل وصفا فيقال شريت ثوباً عصباً انتهى (قوله أما لو كان الثوب خلطاً) قال الفيومي خلق الثوب بالضم اذا بلي فهو خلط يفقطن والجمع خلطان (قوله وهذا الحداد واجب عليها) لقوله عليه الصلاة والسلام لا تلبس المتوفى عنهاز وجهها المعصر من الثياب ولا المشقة ولا الخلى ولا تختضب ولا تسكتل نهر والثوب المدهش هو الثوب المصبوغ بالمشق وهو المغرة عني وأما ما استدل به الزياي من قوله عليه السلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام الا على زوج فانها تحد عليه أربعة أشهر وعشراً الى آخره ففي وجه الاستدلال به اشكال لان مقتضاه احلال الاحداد ليكون الاستثناء من التحريم والاستثناء من التحريم احلال وليس الكلام فيه وانما الكلام في الايجاب وأجيب بان قوله عليه السلام لا يحل نفى لا حلال الاحداد ونفى احلال الاحداد نفى الاحداد نفسه فينبذ كان في المستثنى اثبات الاحداد لا محالة فكان تقدير الحديث لا تحد المرأة على ميت فوق ثلاثة أيام الا المتوفى عنهاز وجهها فكان واجبا لان اخبار الشرع أكد من الامر عناية (قوله فلا يجب على الكافرة) الا اذا أسلمت في خلالها يلزمها في الباقي نهر عن الحدادي (قوله ولا على صبية) ومجنونة وقياس ما رانها لو بلغت أو افاقت في أنثائها وجب عليها فيما بقي نهر (قوله وعند الشافعي يجب عليها الحداد) عبارة العيني وقالت الثلاثة عليهما الاحداد لا طلاق النصوص انتهى ولنا أن الحداد حق الشرع وهما ليستا من أهل الخطاب قال السيد المحمدي وفي وجوب الحداد على الصبية عند الشافعي نظر فانها غير مخاطبة اتفاقاً (قوله أي لا تحد الأم والولد الخ) لانها ما فاتتها نعمة النكاح لتظهر التأسف والاباحة الاصل خصوصاً في حق النساء قال تعالى قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده (قوله ولا معتدة النكاح الفاسد) أو وطء شبهة أو طلاق رجعي دلالة لم يفتر نعمة النكاح (قوله ولا تخطب) من الخطبة بكسر الخاء وحكى ابن يونس ضمها وهو غريب نهر (قوله معتدة) قال العيني أي معتدة كانت وهذا شامل للمعتدة عن عتق أو نكاح فاسد أو غيرها ما قيد بالمعتدة لان المحالية تخطب وقصده بعض الشافعية بما اذا لم يخطبها غيره وترضى به فان سكنت فقولا نوقعا عندنا لا نأباه نهر (قوله وضح التعريض) لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو كنتم الى أن قال ولكن لا تواعدوهن سرا الا أن تقولوا قولاً معروفاً وهذا أي التعريض خاص بالمتوفى عنهاز وجهها فقط لان التعريض لا يجوز لمطلقة لانه لا يجوز لها الخروج من مرنأ أصلاً فلا يمكن من التعريض على وجهه لا يقف عليه سواها فاما المتوفى عنهاز وجهها يباح لها الخروج من غير أن يفكره التعريض على وجهه لا يقف عليه سواها التعريض ذكر شيء يستدل به على شيء آخر والكناية ذكر اريد في واردة المردوف وقوله أو كنتم أي سترتم ذلك في أنفسكم فلم تذكر وما بالنسبة لكم لا مصرحين ولا معرضين وقوله ولكن لا تواعدوهن سرا أي وطئاً الا أن تقولوا قولاً معروفاً وهو أن تعرضوا ولا تصرخوا أي لا تواعدوهن قط الامواعدة معروفة نهاية عن السكشاف وفي النهر عن المغرب والفرق بينه وبين الكناية أن التعريض تضمن الكلام دلالة ليس

ولكن لا تقصده الزينة ولو اعتادت
الدهن فخافت وجعل يعمل بها ولم يفعل
فلا بأس به اذا كان الغالب هو المحلول
ولكن لا تقصده الزينة وكذا
لو احتاجت الى لبس الحداد
لا بأس به (و) تبرك (الحناء) (و) تبرك
(لبس) الثوب (المعصر والمزعر) فلا
وان لم يكن لها الا الثوب المصبوغ فلا
باس به ولكن لا تقصده الزينة قال
شمس الأئمة المحلواني المراد بالثياب
المدكورة الجديدة منها أما لو كان
الثوب نخل لا يقع به الزينة فلا بأس
به وهذا الحداد واجب عليها (ان كانت
بالغة مسلمة) فلا يجب على الكافرة وان
أبانتها مسلم أو مات عنها ولا على صبية
وعند الشافعي يجب عليها الحداد في
الموت (لا معتدة العتق) أي لا تحد الأم
الولدا اذا اعتقها مولاه أو مات عنها
(و) لا معتدة (النكاح الفاسد) ولا تخطب
معتدة (صريحاً بان يقال لا يريده
أن أسكتك) (وضح التعريض) في
الخطبة بأن يقول لها أنت مجلبة أو صاحبة
أو من غرضي أن تزوج وعسى الله أن
يسر لي امرأة مباحة ونحو ذلك من
الكلام الوهم

فيها ذكر صوما أقبح البخل تعريضاً بأنه بخيل والكفاية ذكر الرديف وإرادة المردوف كطويل النجاد وكثير
 الرماد يعني أنه طويل القامة ومضايقاته هي (قوله ولا تخرج معتدة الطلاق) لقوله تعالى لا تخرجوهن
 من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة قيل الفاحشة نفس الخروج وقيل الزنا فيخرجن لافامة
 المحمد عليهن والصغيرة تخرج في الطلاق البائن لأنها غير مأمورة بحكم الشرع بخلاف الرجعي حيث لا تخرج
 إلا بإذنه لقيام النكاح بينهما والكفاية تخرج لأنها غير مخاطبة بحكم الشرع وللازواج أن يمنعها الصيانة
 مائة بخلاف الصغيرة لأنه لا يتوهم منها محبل والمعتوهة كالكفاية زبلي ومعتدة العرقه بنسخ كعتدة
 البائن وكذلك المعتدة عن نكاح فاسد جوى عن البرجندی (قوله من بيتها) ولا إلى صحن دار فيها
 منازل غيرها (قوله وبعض الليل) قدر ما تستكمل حوائجها (قوله وعن محمد الخ) لان الإلزام عليها
 البيتوتة وهي الكيفية في جميع الليل أو أكثره في بيتها جوى عن البرجندی (قوله لان نفقتها عليها
 الخ) ويعرف من هذا التعليل أنها لو كان لها قدر كفايتها صارت كاطلقة فلا يحل لها الخروج لزيرة
 أهلها لئلا ولا نهاراً نهر عن الفتح والمطلقة ليست كذلك لدور النفقة عليها من مال زوجها در رختي لو
 احتلعت على نفقتها يباح لها الخروج في رواية للضرر ورهلهما شها وقيل لا يباح لها الخروج لأنها هي التي
 اختارت إبطال النفقة فلا يصلح ذلك لإبطال حق عليها وبه كان يفتي الصدر الشافعي فلو كان كالمواخلة
 على أن لا سكنى لها فان مؤنة السكنى تسقط عن الزوج ويلزمها أن تكثرى بيت الزوج ولا يحل لها أن
 تخرج منه زبلي وفي النهر حكى عن جامع قاضيان تصح عدم جواز نهر وجهها إذا اختلعت على السكنى
 موافقاً لاقراء الصدر الشهيد وفي ابن الملك هو الأصح قال والمحق أن على المقتى أن يتطرق في خصوص الوفاة
 فان علم في واقعة عجز هذه عن المعيشة ان لم تخرج أفتاها بالمحل والأفبا محرمه نهر عن الفتح (قوله وتعتدان
 في بيت وجبت العدة فيه) لقوله عليه السلام لفرقة بنت مالك حين قتل زوجها ولم يدع ما لارتبه
 وطلبت أن تتحول لاهلها لاجل إرفق عندهم أمكن في بيتك الذي أنالك فيه نبي زوجها حتى يبلغ
 الكتاب أجله زبلي وقرية بضم الفاء وفتح الراء وسكون الياء وبالعين المهملة (قوله وجبت العدة
 فيه) أي وقعت الفرقة أو الموت حتى لو خرجت إلى زيارة الأبوين ونحوهما وطلقها الزوج أو ماتت عادت إلى
 منزلها جوى عن البرجندی (قوله لا بد من ستر بينهما) في الصلاق البائن حتى لا يقع الخلوة بالاجنية
 لأنه معترف بالحرمة والظاهر أنه إذا لم يرهما لا يباح المهرام وان ضاق المنزل عليهما أو كان الزوج فاسداً
 فالأولى خروجه وان جازن وجهها ونبت أن يجعل بينهما امرأة ثقة فادرة على الحملولة احتياطاً درر ونفقة
 المرأة القادرة على الحملولة في بيت المال نهر عن تلخيص الجامع ولا يقال ان المرأة على أصلكم لا تصلح أن
 تكون حائلة حتى قلتم لا يجوز لراة أن تسافر مع نساء ثقات وقلتم بانضمام غيرها تزداد الفتنة فكيف
 تصلح هنا لانا نقول تصلح أن تكون حملولة في البلد لبقاء الاستحشاء من العشرة ولا مكان الاستغناء
 بحمالة المسلمين وبأولى الأمر منهم بخلاف المفاوز في السفر زبلي (تممة) سئل شيخ الإسلام عن
 زوجين افترا قولا كل منهما ستون سنة وبينهما أولاد يتعذر مفارقتهم فيسكنان في بيت لا يحتمل في
 فراش ولا يلتقيان التقاء الأزواج هل لهم ذلك قال نعم وأقره المصنف درر (قوله إذا كان من ورثته من
 ليس بمحرم لها) وحصرها غير كافية لها فلها أن تخرج وإن لم يخرجوها نهر عن المحامية (قوله إلا أن تخرج)
 أي إلا أن يخرجها الورثة فيما إذا كان نصيبها لا يكفيها أو صاحب المنزل لعدم قدرته على الإجرة وفي هذا
 الكلام إشارة إلى أن كراء البيت على المعتدة وهذا في معتدة الموت على الإطلاق وأما في معتدة الطلاق
 فالكراء على الزوج إذا كان غائباً فعلمها أن تعطى الكراء ان قدرت فان أعطته باذن الناضي رجعت
 عليه والا فلا جوى عن البرجندی وفي المجتبى كان نصيبها من الدار لا يكفيها اشتريت من الجانبين ولادة
 البكار وكذا في الطلاق البائن انتهى يعني فيما إذا اختلعت على السكنى قال في البحر وهو ظاهر في
 وجوب الشراء عليها لو كانت قادرة والمراد ان لم ترث الورثة باجارتها إياه نهر لكان الذي رأته بنسختي

(ولا تخرج) أي لا يجوز أن تخرج
 (معتدة الطلاق) مطلقاً سواء كان
 رجعيًا أو بائنًا (من بيتها) لا لئلا ولا نهاراً
 راحتي تنقضي العدة (ومعتدة الموت
 راحتي تنقضي الليل) وعن محمد أنها
 تخرج يوماً وبعض الليل لان نفقتها
 تخرج أقل من نصف الليل لان نفقتها
 عليها (وتعتدان) أي معتدة العدة
 والموت (في بيت وجبت) العدة
 (فيه) وان كانت العدة بالباين في
 بيت الزوج ولم يكن له بيت آخر لا بد
 من ستر بينهما وإذا هذا الوفاة إذا
 كان من ورثته من ليس بمحرم لها
 كذا في المبسوط (إلا أن تخرج) المرأة

الجنبي استمرت من الاستمرار (قوله أو يهدم) فتنتقل للضرورة ثم قيل تنتقل حيث شئت الآن أن تكون متوترة فتنتقل إلى حيث شاء الرجل لأنه الخطاب بقوله أسكنوهن جوى عن شرح ابن المحلى ومن الاعتذار المبيحة للخروج الفزع الشديد من أمر المبيت لأنه لو لم تنتقل يخاف عليها من ذهاب العقل أو نحوه بخلاف قبل الخوف ثمرة لالية (قوله هذا إذا كان المقصد ثلاثة أيام الخ) الوجه الاطلاق نهر عن النسخ لأنها بالرجوع تصير مقيمة وبالمضى مسافرة (قوله فهي مخيرة) ونذب الرجوع ليكون الاعتداد في منزل الزوج ددر وعبرة السيد المحوى والاولى الرجوع على ما في الكافي وعلى ما في النهاية وغير هاتين الرجوع انتهى (قوله ولو ثلاثة رجعت أو مضت) ثلاثة بالنصب والتقدير ولو كانت المسافة ثلاثة أيام وبالرفع والتقدير ولو كان بينها وبين مصرها وهكذا شرح الشارح مسكن جوى عن ابن الشلبى (قوله فتخرج بمحرم بعدمضى العدة) فلو قبل مضيا لا يجوز لها الخروج عند الآمام مطلقا لا بمحرم ولا بغيره والمحصل ان المتن على قول الامام خلافا لما في المعنى من جعله المتن على قول صاحبين وكأنته فهم أن المراد من قول المصنف فتخرج بمحرم يعنى ولو قبل انقضائها لكنه خلاف الظاهر من قوله ولو كانت في المصر تعدية فلها حمله الشارح على ما بعد مضى العدة وذكر المرحوم الشيخ شاهين أن في عبارة الشيخ العيني نقديا وتأخير الصواب ان يعال فتخرج بمحرم عنده واما عندهما فيجوز لها الخروج ولو قبل انقضائها

* (باب ثبوت النسب) *

مناسب به لسابقه انه يلزم من اعتداد ذوات الحمل ثبوت النسب جوى (قوله فنسكها فولدت) آثار الشارح بتقدير فنسكها إلى أن العاقل في قوله فولدت فصحة على حد قوله تعالى فتلنا ضرب بمصاك الحجر بان تجرت جوى (قوله لم ينسبه) هذا استحسان وهو قول محمد لا تخلان النسب بمخاط في إثباته والتصور ممكن بأن تزوجها وهو مخ لظها الملبأ بنفسهما وسمع الشهود كلاهما أو وكلا في ذلك فوافق النكاح الانزال قال صدر الشريعة على أن الزوج ان علم أنه لم يكن على هذه الصفة وأنه لم يطأها فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان ان انتهى وفيه بحث اذ كيف يقدر واللعان لا يتم اذ من شرائط اللعان قيام الزوجية وهي مطلقة عقب النكاح كذا في المحرشي السعدية يعنى وبوضع الحمل انقضت العدة والافا لطلاق الرجعي لا يمنع اللعان نهري في حله على انه تزوجها وهو مخالف الطها حمل المسلم على ما لا يجوز اذا المراد به الوطء كما ان الفتح ولهذا عدل بعض المشايخ عن هذا بأن قيام الفراش كاف ولا يعتبر ان كان الدخول كما في تزوج المشرقي بالمغربية ورد بأن التصور شرط وهو المحقق ولهذا لم يثبت النسب من زوجة الصبي وهو أى التصور موجود في المشرق بأن يكون صاحب خطوة كرامة كما في الدراية أو ان يكون له استخدام كافي الفتح والاقصا على الثاني اولى لان طي المسافة ليس من الكرامة في شيء نهر (قوله وهو القياس) لان الوطء في هذا العقد غير ممكن لو نوع الطلاق قبله من غير مهلة فوجب ان لا يثبت نسبه زيلعى ووجه الاستحسان ما سبق بيانه (قوله ولزم مهرها بتمامه) لانه لما ثبت النسب منه تحقق الوطء منه حكما وهو أقوى من الخلوة فتأ كسبه المهرز بلعى (قوله وفي القياس وهو رواية عن أبي يوسف ومهر ونصف) والجواب أنا اذا قدرنا له تزوجها حالة المواقعة لم تسكن المواقعة بعد الطلاق فلا يلزمه الامهر واحد وقول الزيلعى وكان ينبغي أن يجب مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما لو تزوج امرأة طال وعطها رده في الفتح بانه اذا كان الاصح في ثبوت هذا النسب امكان الدخول وتصوره ليس الابدأ ذكر وقد حكم فيه بمهر واحد في مصر يريح الرواية فالفرع المشبه به مشكل لمخالفته لمصر يريح المذهب وأيضا الفعل واحد وقد اتصف بشبهة الحمل فيجب مهر واحد نهر ومحصاه

(أو يهدم) ذلك البيت أو تخاف سقوطه أو خافت الفارة على متاعها وأداسكت منزلا آخر لا تخرج من ذلك الا بعد و اذا (بانت أو مات عنها) زوجها (في سفر و) الحال أن (بينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام رجعت اليه) أى إلى مصرها مطلقا سواء كانت في المصر أو غير هذا اذا كان المقصد ثلاثة أيام اما اذا كان المقصد أقل من ثلاثة أيام فهي مخيرة (ولو) كانت بينها وبين مصرها (ثلاثة) أيام (رجعت أو مضت) اذا كان المقصد كذلك وهي في المغارة ولكن الرجوع اولى اما اذا كان المقصد أقل من ثلاثة أيام فتختار الادنى (معهما ولى اولا) متعلق بالصورة (ولو) كانت (في مصر) وبينها وبين مصرها ومقصدها مدة السفر (تعدية) ولا تخرج مطلقا سواء كان لها محرم اولا (فتخرج بمحرم) بعدمضى العدة وعندها وهو قول أبي حنيفة اولا ان كان معها محرم فلا بأس بان تخرج من المصر قبل ان تعتد وانما قيد بقوله بانت لانه لو طأها رجعية تبعت زوجها ولا تفارقه لقيام النكاح واعلم ان هذه القيود التي ذكرناها في هذه المسائل مما لا بد منها * (باب ثبوت النسب) * (ومن قال ان نسكها فهي طالق) فنسكها (فولدت لسته أشهر منذ نسكها) لزم نسبه منه وقال زفر وهو قول محمد اولا لا يثبت نسبه وهو القياس (و) لزم (مهرها) بتمامه وفي القياس وهو رواية عن أبي يوسف مهر ونصف مهر أما النصف فللطلاق قبل الدخول وأما المهر كله فبالوطء حكما لثبوت النسب وانما قال لسته أشهر

الطعن في المقيس عليه جوى (قوله لانه اذا زاد أو نقص لا يثبت النسب) اما في النقص فظاهر لانه من زوج سابق واما في الزيادة فلا احتمال حدوثه بعد الطلاق لانا حكمنا بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول ولم يثبت بطلان هذا الحكم زبلي وقوله لعدم وجوب العدة الخ يعني في صورة ولادته الاكثر لانها اذا ولدت لستة لا غير العدة عليها بقاء النسب قال في الفتح ولا يخفى أن منعهم النسب فيما اذا جاءت به لاكثر في مدة يتصور أن يكون منه وهي سنتان ينافي الاحتياط في اثباته واحتمال كونه حدث بعد الطلاق فيما اذا جاءت به اربعة أشهر و يوم في غاية البعد فان العادة مستمرة بكونه أكثر من شهر وما تمعى دهور ولم يسمع فيها ولادة لنصف حول فكان الظاهر عدم حدوثه وحده واحتمال فأي احتياط في اثبات النسب اذا غلبنا لا احتمال ضعيف يقتضي نفيه وتر كذا ظاهر يقتضي ثبوته وليت شعري أي الاحتمالين أبعد الاحتمال الذي فرض لتصور العلوق منه أو احتمال كونه اذا زاد على ستة أشهر يوما يكون من غيرته انتهى وهو بحث لا دافع له بتمامه جوى (قوله ويثبت نسب ولده معتدة الطلاق الرجعي) ولو بالاشهر لا يسهلها وفاسد النكاح في ذلك كصحيحة در وقوله لا يسهلها أي لظن اياها لانه بولادتها تبين أنها لم تكن آيسة وحينئذ فاسد أي من تعليل ثبوت نسب ولده معتدة الرجعي اذا جاءت به لاكثر من سنتين ولو لعشرين سنة باحتمال كونها معتدة الطهر شامل للعدة بالمحض أو بالاشهر بناء على ظن الايسر فسقط ما عساه يقال كيف يتأق التعليل باحتمال امتداد الطهر بالنسبة للآيسة (قوله لاكثر من سنتين من وقت الفرقة) وللعشرين سنة فأكثر لا احتمال العلوق في العدة لا احتمال كونها معتدة طهر ولا مجال للحمل على الزنا والوطء بشبهة مع امكان الحمل وهو أولى أيضا من كونها تزوجت بغيره لان البقاء أسهل من الابتداء وافهم كلامه أنها لو جاءت به لاقل منهما ثبت نسبه بالاولى نهر (قوله ما لم يقر بعض العدة) أي في مدة تحتمل به أن تكون سنتين يوما على قوله وتسعة وثلاثين يوما على قوله ما (قوله ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر) للظاهر أن يقال ثم جاءت بولد لستة أشهر فأكثر حتى تظهر قاعدة التقيد وكان يفهم منه أنها لو جاءت به لاقل ثبت النسب فما كان يحتاج الى التصريح به وانما ثبت فيما اذا جاءت به لاقل لظهور كذبها جوى (قوله وكانت رجعة في أكثر منهما) قضيته أن لا تكون رجعة في السنتين فقط وقوله لاقل منها يقتضي أنها رجعية في السنتين وهو المصرح به في الاختيار ويحجب بأن غاية ما يلزم على المصنف أنه تعارض مفهومه كلامه وحينئذ لا ينسب له واحد منهما بخصوصه لان ذلك ترجيح بلامرجه فيصير الحكم في السنتين مسكوتا عنه فيطلب حكمه من غير كتابه فحيث وجد مصرح به رجوع اليه فتدبر وجه التدبر أن في السنتين قولين فأشار اليهما بمفهومي العبارتين جوى عبارة الاختيار وان جاءت به لستين أو أكثر كان رجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر أنه منه وانه وطئها في العدة جلا لما على الاحسن والاصح انتهى ومثله في الكافي ويخالفه ما في شرح الرازي حيث قال وان جاءت به لستين ثبت النسب لانه يثبت بالشبهة ولا يصير مرجعا الخ (قوله لا في أقل) لانه كما احتمل أن يكون العلوق بعد الطلاق احتمل أن يكون قبله فلا يكون مرجعا بالشك وأورد أن الاحتمال الاول مرجح اهو أن الظاهر أن المحوادث تضاف الى أقرب أوقاتها وأجيب بأن محله ما لم يعارضه ظاهرا نر وهو الوطء في العدة وفيه أيضا مخالفة السنة في الرجعة بالوطء والعادة وهي الرجعة باللفظ فكان ما قضت به العادة والسنة أرجح نهر (قوله وان جاءت بولد لستين أو أكثر لا يثبت نسبه) لان وطئها في العدة حرام والمحل لا يبيح أكثر من سنتين فلا وجه لاحتمال ان نسب به كذا قيل وفيه أن هذا التعليل انما يظهر اذا جاءت به لاكثر من سنتين اذا حمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه وأما اذا جاءت به لتمام سنتين فعدم ثبوته كما هو ظاهر كلامه مخالف لما سأل من أن أكثر مدة الحمل سنتان ورؤية الايضاح والاسيما في الاقطع من انه يثبت اذا جاءت به لستين ومن ثم جزم الزبلي بحمل كلامه على الاول واجاب في البحر بأنه لو ثبت النسب فيما اذا جاءت به لستين

لانه اذا زاد أو نقص لا يثبت النسب
(ويثبت نسب ولده معتدة الطلاق
(الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين
من وقت الفرقة) ما لم يقر بعض
العدة) فليد له لاقل من ستة أشهر
العدة ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر
ثبت نسبه وان جاءت لستة أشهر
فصاعد لم يثبت نسبه (وكانت الولادة
(رجعة في أقل منهما) أي من
السنتين (لا في أقل منهما) ثبت
نسب ولده معتدة (البت لاقل منهما
والا) أي وان جاءت بولد لستين
أو أكثر (لا) يثبت نسبه

لزم أن يكون العلوق سابقا على الطلاق لعدم حل الوطء وبه يلزم أن يكون الولد في بطن أمه أكثر منهما بخلاف غير المبتوتة محل الوطء بعد الطلاق قال في التهرول: لزم كون الولد في البطن أكثر ممنوع بالمثل على جعل العلوق في حال الطلاق لأنه حينئذ قبل زوال الفراش كما قرره قاضيان وهو حسن والمسئلة مقيدة بما إذا لم تلد توهمين أحدهما لاقل من سنتين والآخر لاكثر من مائة فان ولدتهما ثبت نسبهما منه عندهما خلافا لمحمد ومقيدة أيضا بان لا تقربا نقضاء العدة اذ لو اقترنت به فان ولدت لاقل من ستة أشهر ثبت نسبه والا فلا كما في معتدة الرجعي ثم هذا الحكم مخصوص بالمبتوتة المدخول بها أما إذا لم تكن مدخولا بها فان جاءت بولد ستة أشهر أو أكثر من وقت الفرقة لا يثبت النسب وان جاءت به لاقل منها ثبت جوى عن الرجعي معزيا لمبسوط صدره الاسلام وقوله وان جاءت به لاقل منها ثبت أى لاقل من ستة أشهر من وقت الفرقة ولستة فأكثر من وقت العقد (قوله الا ان يدعيه الزوج) استثناء مفرغ من قوله والا لا أى لا يثبت في حال من الاحوال الا في الحال التي هي دعواه لانه التزمه وله وجه بان وطئها بشبهة في العدة بان ظن انها زوجته الاخرى فوطئها او ظن ان وطئ المبتوتة في العدة جائز كوطئ معتدة الرجعي وفي مبسوط صدره الاسلام هذه المسئلة تدل على ان وطئ معتدة الباش ليس بزنا حيث ثبت النسب بالدعوة وقد نص في كتاب الحدود انه زنا حتى لو قضى عليه بوجوب الحد اذا لم يدع شبهة صح فلعل في المسئلة روايتين وقيل هذا محمول على انه تزوجها في العدة ثم وطئها جلا محال للمسلم على الصلاح جوى عن الرجعي (قوله فيثبت نسبه) لانه التزمه وفي اشتراط تصديقها روايتان والاوجه ان لا يشترط وهذا لم يشترطه الا السرخسي والبيهقي فدل على ضعف رواية الاشتراط وغربتها كغربة ما في المجتبى من ان توقف ثبوت النسب فيما اذا جاءت به للآكثر على الدعوة انما هو قول أبي يوسف واما عندهما فيثبت النسب بالدعوة لاحتمال الوطء بشبهة في العدة انتهى وفي البديع وكل جواب عرف في العدة عن طلاق فهو والجواب في المعتدة عن غير طلاق من اسباب الفرقة قبل هذا ما ناقض ما نص عليه في كتاب الحدود من أن المطلقة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل وفيها لا يثبت النسب وان ادعاه وجوابه كما في الجبر تسليم ان شبهة الفعل لا يثبت النسب فيها وان ادعاه اذا كانت متمحضة للفعل والا فلا كالمطلقة ثلاثا وعلى مال فانه يثبت النسب فيها بالدعوة لان الشبهة فيها لم تتمحض للفعل بل هي شبهة عقد ايضا فلا يكون بين النصفين تناقض وهذا أولى من حمل بعضهم المذكو رهناء على المبانة بالكفايات فان الشبهة فيها شبهة المحل واما المطلقة ثلاثا وعلى مال فلا يثبت فيها النسب بالدعوة لان المنصوص عليه هنا اعم من المبتوتة بالكفايات أو بالثلاث او على مال وقد صرح ابن المالك في شرح الجمع ان من وطئ امرأة اجنبية زفت اليه وقيل له انها امرأتك فهي شبهة في الفعل وان النسب يثبت اذا ادعاه فعلم انه ليس كل شبهة في الفعل تتمتع دعوى النسب قال شيخنا والمتحضة للفعل وطئ أمة ابويه وأمة امرأته وأمة سيده والمرتهن المهرهونة لا يثبت النسب فيها وان ادعاه (قوله ويثبت نسب ولد المراهقة) أى المطلقة ولو باثنا والمراد بالمراهقة صبيغة يصاح معها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة اي بنت تسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ وانما اعتبر بتسعة أشهر لان ثلاثة أشهر مدة عدتها وستة أشهر اقل مدة الحمل جوى عن شرح ابن الحلبي (قوله المدخول بها) فان لم يدخل بها فان جاءت به لاقل من ستة أشهر يعني من وقت الطلاق ثبت نسبه لا لاكثر من محصول العلوق وهي اجنبية يجر عن الغاية (قوله ما لم تقربا نقضاء العدة) فان اقترنت ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ثبت نسبه وان لستة أو أكثر لا يثبت لان نقضاء العدة باقرارها وما جاءت به لا يلزم كونه قبلها للتيقن بكذبها ثم روي عنه المجوى والذي يظهر ابدال قوله للتيقن بكذبها بقوله لعدم التيقن بكذبها (قوله ولم تدع حبالا) فان اقترنت به كان اقرارها بالبوغ فيقبل قوله افصارت كالكبير في حق ثبوت النسب اذ اقترنت بانقضاء العدة بعد ثلاثة أشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق ثبت نسبه لظهور كذبها بيقين

(الا أن يدعيه) الزوج فيثبت نسبه
(و) ثبت نسب ولد (المراهقة) المدخول
بها لم تغربا نقضاء العدة ولم تدع حبالا
ان ولدت

والا لم يثبت نهر وقوله لم تقر بانقضاء العدة الخ يعني وكانت معتدة عن طلاق بدليل ما سيأتي من قوله
سواء كان رجعيًا أو بائنًا أو مالمات عنها زوجها ولم تقر بالحمل ولا بانقضاء العدة فعند أبي حنيفة ومحمدان
ولدت لاقل من عشرة أشهر وعشرة أيام ثبت النسب لأنه تبين أنه كان موجودا قبل عدة الوفاة والا لم يثبت
شيخنا (قوله لاقل من تسعة أشهر مطلقها) لأن العلوق حينئذ يكون في العدة درر (قوله
والا لا يثبت) صادق بما اذا جاءت به لتسعة أو أكثر في الدرر حيث اقتصر على قوله أي لو ولدت تسعة
أشهر لا يثبت فيه قصور (قوله وعند أبي يوسف إلى قوله وفي الرجعي الخ) لأن الحمل من المراهقة
موهوم وشرط انقضاء عدتها بمضي الأشهر أن لا تكون حاملا وهو لا يعلم إلا من جهتها فلم تقر بانقضاء
عدتها حتى لا تكون حاملا بلعوق قبل الطلاق في البائن وفي الرجعي بعروق في العدة وهذا القدر من
التصور كاف لثبوت النسب فيحتمل عليه ولهما أن يتقنا بصغرها فلا يزال بالشك وهو مناف للحمل
ولا نقضاء عدتها جهة متعينة وهي مضي الأشهر فبعضها يحكم الشرع بالانقضاء فصار كما لو أقرت بذلك
بل هو فوقه لأنه لا يحتمل الخلاف والاقرار يحتمل زيلعي (قوله لاقل من سبعة وعشرين شهرا) لأنه يحتمل
أنه وطئها في آخر عدتها وهي ثلاثة أشهر ثم مدة الحمل سنتان شيخنا عن الغاية (قوله هذا إذا لم تقر بانقضاء
العدة ولم تدع حبالا) كذا في النسخ وهذا تكرار محض فقد قدم في مزج كلام المصنف أن المراد بالمراهقة
المدخول بها التي لم تقر بانقضاء العدة ولم تدع حبالا جوى وأجاب شيخنا بأنه ذكره لأعلى وجه الأجمال
وثانيا على وجه التفصيل فلا تكرار (قوله وكانت هي كالكبيرة في نسب ولدها) فان كان بائنا ثبت
نسب ولدها لاقل من سنتين وان كان رجعيًا ثبت نسبه اذا جاءت به لاقل من سبعة وعشرين شهرا بخلاف
الكبيرة في الرجعي فانه يثبت ولو لا أكثر من سنتين وان طال إلى سن الاياس مجاوزا مدة طهرها ووطئها
في آخر الطهر بجر (قوله ثم جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر) من وقت الاقرار ولا لاقل من تسعة أشهر من
وقت الطلاق ثبت نسبه لظهور كذبها بيقين زيلعي ونهر ومنه يعلم أن الشارح اطلق في محل التقييد
(قوله وان ولدت لستة أشهر أو أكثر لم يثبت) لأن المجبهة وهو الاعتماد بالاشهر قد تعينت بدون الاقرار
فخرج الاقرار أولى بخلاف الآيسة اذا أقرت بانقضاء عدتها مفسرا بالاشهر ثم جاءت بولد لاقل من سنتين حيث
يثبت نسبه والفرق أن الآيسة بالولادة تبين أنها لم تكن آيسة بل كانت من ذوات الاقراء ولا كذلك
الصغيرة ولهذا لم تستأنف العدة اذا حاضت بعد انقضاء عدتها والآيسة تستأنف زيلعي (قوله لاقل منهما)
من وقته أي الموت اذا كانت كبيرة ولو غدير مدخول بها اما الصغيرة فان ولدت لاقل من عشرة أشهر
وعشرة أيام ثبت والالادر (قوله مالم تقر بانقضاء العدة) ولو أقرت بعرضها بعد اربعة أشهر وعشر فولدت
لستة أشهر لم يثبت واما الآيسة فسكانت لان عدة الموت بالاشهر للكل الا الحامل درر (قوله لاقل
الاكثر) لان الحمل لا يبقى في البطن أكثر من سنتين جوى ولم أر من صرح بالسنتين فينبغي أن تكون
كالاكثر كما تقدم في نظيره بجر (قوله وقال زفران ولدت لتمام عشرة أشهر الخ) بان جاءت به بعد انقضاء
عدة الوفاة لستة أشهر قاسه على ما اذا حرت بالانقضاء ولنا أن النسب يحتمل في اثباته والوليد يثبت في البطن
إلى سنتين فاذا لم تغرب بالانقضاء جعل على كونها حاملا فلا تنقض عدتها بالاشهر ويثبت النسب إلى سنتين
جوى عن شرح ابن الحلبي (قوله وسواء كانت العدة عدة الطلاق الخ) البائن والرجعي فيه سواء شيخنا
(قوله او الوفاة) فإني الدرر من تقييده بالطلاق ليس احترازا عن معتدة الموت بل الحكم فيه كذلك شيخنا
(قوله لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار) لما مر من أن العلوق حينئذ يكون في العدة لظهور كذبها
بيقين حيث أقرت بالانقضاء ورجعها مشغول بالمساءر درر هذا اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت
الاقرار ولا قبل من سنتين من وقت الطلاق او الوفاة والا فلا يثبت نسبه ولو ولدت لدون ستة أشهر
شر نبلاية عن التبيين وقول المصنف من وقت الاقرار هو المسموع في الهداية وغيرها وهو الصواب ووقع
في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار قال في الدرر وكأنه سهو من الناسخ الاول انتهى واعلم أن

(لاقل من تسعة أشهر) مطلقها
(والا لا) يثبت مطلقا سواء كان
رجعيًا أو بائنًا عندده أو عند أبي
يوسف أن ولدت لاقل من سنتين مالم
طلقها يثبت النسب في الطلاق البائن
وفي الرجعي أن ولدت لاقل من سبعة
وعشرين شهرا يثبت النسب هذا إذا لم تغرب
ولدت لا أكثر من ذلك لا يثبت هذا إذا ادعت
بانقضاء العدة ولم تدع حبالا ما إذا ادعت
خلاف ذلك اقرار منها بانها بالغة وقوله
في ذلك مقبول وكانت هي كالكبيرة
في نسب ولدها وان أقرت بمضي العدة
بعد ثلاثة أشهر ثم جاءت بالولد لاقل
من ستة أشهر ثبت نسبه منه وان ولدت
لستة أشهر أو أكثر لم يثبت نسبه (و)
ثبت نسب ولده معتدة (الموت) اذا
ولدت (لاقل منها) أي من السنتين
مالم تقر بانقضاء العدة لاقل من ستة أشهر
وقال زفران ولدت لتمام عشرة أشهر لم يثبت
وعشرة أيام من حين مات الزوج لم يثبت
(و) يثبت نسب ولدها معتدة (المقرة)
بعضها) مطلقا سواء كانت العدة عدة
او مراهقة وسواء كانت ولدت (لاقل من
سنة أشهر من وقت الاقرار

ثبت نسب ولد المقررة بمضى العدة اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق بالموت او بالطلاق مقيد بما اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم ولدت لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت والا فلا يعلم اليقين لو قالت انقضت عدتي ولم تقل الساعة ثم جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق اذ يمكن صدقها فينبغي ان لا يثبت نسبها شرئلا لية عن التبيين لانها اذا قالت انقضت عدتي وأما قلت احتمال ان يكون الانقضاء سابقا على اخبارها به فلا يظهر كذبها اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار شيئا (قوله والا لا) لعدم التيقن بكذبها لاحتمال الحدوث بعده اي بعد الاقرار نهر (قوله وعند الشافعي يثبت) لان حل أمرها على الصلاح ممكن فوجب الحمل عليه وفي ضده جملة على الزنا وفيه اضرار على الولد بابطال حقه في النسب فبردا قرارها ولنا انها امينة في الاخبار فيقبل قولها ولا يلزم من قطعها عنه كونه من الزنا لاحتمال انها تزوجت بغيره على ان ابطال حق الغير بقول الامين جائز اذ لم يكن مكذبا شرعا الا ترى انها تصدق في انقضاء عدتها بالاقراء وان تضمن ابطال حق الزوج في الرجعة زيلعي (قوله ويثبت نسب ولد المعتدة ان حدثت ولادتها الخ) شامل للمطالبة رجعا وفيه اذا جاءت به لاكثر من سنتين اشكال لان الفراش ليس بمنقضى في حقها لانها تكون مراجعة لتكون العلوق في العدة على ما بينا فينبغي ان يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير زيادة شيء آخر كما في المنكوحة زيلعي وقال الشكالي واطلاق المصنف يشمل المعتدة عن وفاة وطلاق بائن أو رجعي فيوافق تصريح قاضيان ونفرا الاسلام بجريان الخلاف في الرجعي وشمس الاثمة قيد صورة المسئلة بالبائن وكذا صاحب المختلف واذا تقرران النكاح بعد الرجعي قائم من كل وجه يتجه تقييد الخلاف بالبائن ويكون الرجعي كالصحة القائمة حتى حل الوطء ودواعيه قال في الشرنبلالية فأتضح اشكال الزيلعي واقول قد ظهر لي ما به يحصل التوفيق بان نقول ما ذكره قاضيان ونفرا الاسلام من جريان الخلاف في المعتدة عن رجعي ايضا يحمل على ما اذا جاءت به لاقل من سنتين وما ذكره شمس الاثمة وصاحب المختلف من تقييد المسئلة بالمعتدة عن وفاة أو طلاق بائن وعليه فلا يكون الاطلاق متناولا للمعتدة عن رجعي يحمل على ما اذا جاءت به المعتدة عن رجعي لاكثر من سنتين وحينئذ لا يرد ما ذكره الزيلعي من الاشكال ثم رايت التصريح بالتوفيق في البحر وقره في النهر والجوى (قوله بشهادة رجلين الخ) استة فمد من كلام المصنف ان معتدة الوفاة اذا جاءت بالولد لاقل من سنتين وقد جحد الورثة جملها ولم يكن ظاهرا ولا اعترف به زوجهما واخبرت القوابل بعدمه واقامت المعتدة بينة على ولادتها من المتوفى ثبت وظهر كذب القوابل في قولهن انها ليست حاملا ولا يضر تناقضها في تاريخ حملها لان الحمل مما يخفى وقته وما كان طريقه الخفاء يعني فيه التناقض كما سيأتي في باب الاستحقاق وهذا جواب شيخنا لمحادثة سئل عنها ثم قيل تقبل شهادة الرجلين ولا يفسقان بالنظر الى العورة اما لكونه قديما فمضى ذلك من غير قصد نظر ولا تعدد او للضرورة كما في شهود الزنا زيلعي على أن الشهادة قد تكون بدون النظر كما اذا دخلت بيتا بمحضرتهم يعلمون انه ليس فيه غيرهما ثم خرجت ومعها ولد فيعلمون انها ولدت نهر (قوله او حبل ظاهر) وظهور الحمل ان تأتى به لاقل من ستة اشهر من وقت الفراق كما في السراج وقال الشيخ قاسم المراد بظهور الحمل ان تكون امارات حملها بالغة مبلغا يوجب غلبة ظن كونها حاملا لكل من شاهدها شرئلا لية (قوله او اقراره به) أي بالحمل لان النسب في هذين ثابت قبل الولادة كذا في الفتح وهذا ظاهر في انها لو ولدت وكان الحمل ظاهرا فأنكره كفي بالشهادة بكونه كان ظاهرا نهر (قوله بشهادة امرأة مقبولة الشهادة) لان الفراش قائم لقيام العدة اذ معنى الفراش ارتعاب المرأة للولادة لشخص واحد والمعتدة بهذه الصفة والحاجة بعد ذلك الى اثبات الولادة وتعيين الولد وذلك يثبت بالقابلة كما في حال قيسام النكاح والحمل الظاهر او اقرار الزوج بالحمل ولا يفي حنيقة ان العدة تنقضي باقراره بوضع الحمل فزال الفراش والمنقضي لا يكون حجة فست الحاجة الى اثبات النسب ابتداء فبشرط فيه كمال الحجة بخلاف ما اذا كان الحمل ظاهرا

والا أي وان ولدت استة اشهر او اكثر
(لا) يثبت النسب منه مطلقا وعند
الشافعي يثبت ما لم تزوج (و) يثبت نسب
ولد المعتدة ان حدثت ولادتها بشهادة
رجلين او رجل وامرأتين او حبل ظاهر
او اقراره به (اي بالحمل عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف ومحمد يثبت النسب
في الجميع بشهادة امرأة مقبولة
الشهادة)

أو اعتراف من جهته أو النكاح قائما ومبنى المخلاف على أن الفراش باق أم انقضى قال بالاول لقيام العدة
والحاجة الى شهادة الواحد لتعيين الولد وقال الامام بالثاني لا قرارها بوضع الحمل والمنقضي ليس بحجة
وهل على قوله ما تقبل شهادة رجل واحد قيل نعم نهر (قوله أو تصديق الورثة) قيد بكون المصدق
جسما من الورثة لأن المصدق لو كان رجلا وامرأة لم يشارك جميع الورثة ولو صدقها رجل وامرأتان منهم
شارك المصدقين والمكذبين كذا في شرح الجامع الصغير لكن ذكر في البدائع أن العدد انما اشترطه من
جعل التصديق شهادة أم على من جعله اقرارا فلا يشترط العدد أيضا وظاهر عبارة المخاتبة أنه لا بد من
العدد عند الكل ليتعدى في حق الكل بحسب وقوله في حق الكل أي كل الورثة المصدقين والمكذبين
جميعا (قوله ان مات بعد الانكار) أي ان مات الزوج (قوله هذا في حق الارث ظاهر) لأنه خالص
حقهم (قوله ان كانوا من اهل الشهادة) يحترزه عما إذا لم يكونوا من اهل الشهادة فإنه لا يثبت الا في
حق المقرين منهم (قوله بان صدقها رجلان) أي عدلان شيخنا وفي الدرمانصة ونقل المصنف عن
الزيلعي ما يفيد اشتراط العدالة ثم قال فقول شيخنا وينبغي ان لا يشترط العدالة عمالا ينبغي قلت وفيه
أنه كيف تشترط عدالة المقر اللهم الا ان يقال لأجل السراية الخ (قوله وجب المحكم بآيات نسبه)
استحسانا لانهم قائمون مقام الميت فيشارك المصدقين والمكذبين جميعا زيلعي (قوله والصحيح أنه لا يشترط
لفظ الشهادة) وجهه ان ثبوت نسب من ولده المعتدة بعدموت زوجها على انكار ولا دتهافي حق
غير المصدقين تبع للثبوت في حقهم والتبع يراعى فيه شرائط التبوع لاشرائط نفسه زيلعي (قوله
فصاعدا) أي أو أكثر من ستة اشهر من وقت التزويج وانتصابه على الحال وذو الحال محذوف تقديره
فذهب صاعدا كما في قوله اذهب راشدا عني (قوله ان سكنت الزوج او اعترف) قيد به للاحتراز عما
لونغاه ولا عن (قوله وان كان اقل منه لا يثبت منه) لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد
النكاح لاحتمال أنه من زوج آخر بنكاح صحيح أو شبهة عني وكذا لو أسقطت لقل من اربعة اشهر اذا كان
قد استبان خلقه لأنه لا يستبين في اقل منها ولو جاءت به لسته من غير زيادة كانت كالا كثيرا لاحتمال
أنه تزويجها واطئالها فوافق الاتزال النكاح والنسب يحتاط في اثباته نهر (قوله في شهادة امرأة) أو رجل
كما في المجوهرة وظاهر تنكير المرأة أنه لا فرق بين ان تكون قابلة أو لا جوى (قوله مقبولة الشهادة) بان
كانت حرة مسلمة عدلة نهر (قوله يثبت نسبه) لان الفراش قائم والمدة تامة فوجب القول بثبوته اعترف
به أو سكنت أو انكر زيلعي (قوله حتى لو نفى الزوج بعده يلاعن) ولا ينتفى بالبالعان لأنه ولد المنكوحه
ولا يقال كيف يجب اللعان بنفى نسب ثبت بشهادة المرأة وهو حدة على ما عرف لانا نقول النسب لا يثبت
بشهادة المرأة وانما يثبت بها تعيين الولد ثم يثبت النسب بعد ذلك بالفراش ضرورة كونه مولودا في فراشه
زيلعي (قوله فالقول لها وهوابنه) لان الظاهر يشهد لها فانها تلد ظاهرا من نكاح لا من سفاح فان قيل
الظاهر يشهد له ايضا لان الحوادث تضاف الى اقرب الاوقات والنكاح حادث قلنا النسب مما يثبت
لا ثباته احتياط للولد الاترى انه يثبت بالايام مع القدرة على النطق وسائر التصرفات لا يثبت به زيلعي
(قوله أي ولده) في هذا التفسير نظر فان الولد اعلم من الابن والتفسير بالاعم لا يجوز جوى (قوله ويجب
أن تستحلف عندهما) لان الاختلاف هنا في النسب والنكاح وهما من الستة المختلف فيهما قال في النهر
وسياق في ان الفتوى انها تحلف ولا تحرم عليه بهذا الجواز ان تكون حاملا من زنا حين تزويجها قال في
الشر نبلاية قلت ولا تسمع بينته ولا بينة ورثته على ناريج نكاحها بما يطابق قوله لأنه شهادة على النفي
معنى فلا نقبل والنسب يثبت لاثباته مهمما ممكن والامكان ههنا سبق التزوج بهاسرا بمهر يسير
وجهر با أكثر سمعه الشهود وهذا جوابي لمحادثة انتهى (قوله ولم تطلق عند أي خيفة) لانها ادعت
الحنث فلا يثبت الا بحجة تامة لان قبول شهادة النساء ضرورة فلا تظهر في حق الطلاق لأنه ليس من
ضرورات الولادة اذا الطلاق ينفلغ عن الولادة في الجملة وان صار من لوازمها هنا بتأق الحال كمن اشترى

(أو تصديق الورثة) ان مات بعد
الانكار ولم يشهد على الولادة احد هذا
في حق الارث ظاهر وفي حق النسب
ان كانوا من اهل الشهادة بان صدقها
رجلان أو رجل وامرأتان منهم وجب
الحكم بآيات نسبه ويشترط لفظ الشهادة
الحكم بآيات نسبه عند البعض والصحيح أنه
في مجلس الحكم عند البعض وفي الكتاب اشارة
لا يشترط لفظ الشهادة في الورثة (و)
اليه حيث قال أو تصديق الورثة
يثبت نسب ولد (المنكوحه لسته اشهر
فصاعدا) من وقت النكاح (ان سكنت
الزوج أو اعترف وان كان اقل منه
لا يثبت منه) (وان جحد) الزوج الولادة
في حال قيام النكاح (في شهادة امرأة)
مقبولة الشهادة (على الولادة) يثبت
نسبه منه حتى لو نفى الزوج بعده يلاعن
وذلك عندنا وعند الشافعي بشهادة
نسوة وعند مالك وابن أبي ليلى بشهادة
امرأتين وعند زفر لا يثبت بشهادة
النساء (فان ولدت ثم اختلفا فقالت
تمسكتي منذ ستة اشهر وادعي) الزوج
(الاقل فالقول لها وهوابنه) أي ولده
ويجب ان تستحلف عندهما خلافا لابي
حنيفة فان حلفت يثبت نسبه منه وان
نكحت فلا (ولو علق طلاقها بولا تدعى)
فقالت ولدت (وشهدت امرأة) قابلة
مقبولة الشهادة (على الولادة) لم تقبل
و (لم تطلق) عند أبي حنيفة

لحمافا خبره عدل انه ذبيحة المجوسى قبلت شهادته في حق حرمة اللحم لاني حق الرجوع على البائع بالغن
 زيلعي (قوله وعندهما تقبل قطاقي) لان شهادتهن حجة فيما لا يطالع عليه الرجال عيني (قوله بلاشهادة)
 لان الاقرار بالمحمل اقرار بما يقضى اليه وهو الولادة ولانه اقرب يكونها مؤتمنة فيقبل قولها في رد الامانة وعلى
 هذا الخلاف لو كان المحمل ظاهرا (قوله وعندهما تشترط شهادة القابلة) لانها تدعى المحنت فلا يقبل
 قوله ابداون الحجة وشهادة القابلة حجة في مثله على ما ذكرنا عيني واما النسب ولو ازمه كامومية الولد فلا يثبت
 بدون شهادة القابلة اتفاقا قدر وقوله كامومية الولد يعني اذا كانت امة ودخل تحت الكاف اللعان
 وجوب المحم عند عدم اهليته له (قوله واكثر مدة الحمل سنتان) لقول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى
 في البطن اكثر من سنتين ولو ظل مغزل در رأى بقدر مكث ظله حين الدوران وهذا تمثيل لغاية السرعة
 فان ظل المغزل حالة الدوران أسرع زوالا من سائر الظلال ورواية المسوط والايضاح وبعض نسخ
 المسدية ولو بفلسكة مغزل أى ولو بدورة فلسكة مغزل والمغزل بتثليث حركات المسم وفتح الزاى عزمي
 والفلسكة بفتح الفاء جرم دورمقة وبفتحها النساء في المغزل شيخنا (قوله وعنده الشافعي أربع سنين) وهو
 المشهور من مذهب مالك وابن حنبل وقال ربيعة سبع سنين وقال الليث بن سعد ثلاث سنين وقال عباد
 ابن العواد خمس سنين وعن الزهري ست سنين وقال أبو عبيدة ليس لا قضاء وقت يوقف عليه وتعلقوا في
 ذلك بصكايات منها ما روى ان الفخاك بقي في بطن امه أربع سنين فولدته امه وقد نبت ثناياه وهو بفخك
 فسمى بذلك والحجة عليهم ما سبق عن عائشة وهو محمول على السماع لانه لا يدرك بالراى ولان احكام
 الشرع تنبنى على الاعمال الغالب وما زاد على ذلك في غاية الندرة فلا تتعلق بها الاحكام زيلعي (قوله واقلها
 ستة أشهر) بالاجماع لقوله تعالى وحله وفصاله ثلاثون شهرا وقال وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر
 روى هذا عن علي وابن عباس عيني (قوله فلو نكح امة فطلقها) واحدة كما سيجي واعلم ان الطلاق
 ليس بقييد قال الزيلعي وكذلك اذا اشترى زوجته قبل ان يطلقها في جميع ما ذكرنا من الاحكام لان
 النكاح يفسد بالشراء وتكون معتدة ان كان بعد الدخول حتى لا يجوز له ان يزوجهما غيره ما لم تحصن
 حبستين فيكون ما ولدته قبل ستة اشهر وللمسكوحة وبعده ولد المملوكه لما يدا ان الحوادث تضاف الى
 اقرب الاوقات الخ (قوله فاشترها) ليس بقييد بل المراد انها دخلت في ملكه بما سبب كان ولا بد من كونه
 قبل الاقرار بانقضاء عدتها قيد به في الفتح قال في البحر ولم يبين مفهومه واقول انما لم يبينه استغناء بما
 من انه مع الاقرار يشترط ان تأتى به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لان وقت الشراء كما قال هنا
 (قوله لزمه) سواء اقرب او نفاه زيلعي (قوله أى ثبت نسبه منه بلا دعوة) لانه ولد المعتدة لتقدم العلوق
 على الشراء لانه لما طلقها وجبت عليها العدة ثم بالشراء لم تبطل العدة في حق غيره وان بطلت بالنسبة اليه
 لمحلها بملك اليمين زيلعي (قوله لا يثبت نسبه منه الا ان يدعيه) لانه ولد المملوكه للمعتدة لتأخر العلوق
 عن الشراء زيلعي (قوله لان نلدا فل من ستة اشهر مطلقها) ولتمام ستة اشهر او اكثر من وقت
 الزوج لان العلوق حدث في حال قيام النكاح وان كان اقل لا يلزمه لان العلوق سابق على الزوج
 زيلعي (قوله الى سنتين من وقت الطلاق) لانه لا يمكن اضافة العلوق الى ما بعد الشراء للحرمة الغليظة
 فيضاف الى ابعد الاوقات وهو ما قبل الطلاق جلالا مرها على الصلاح (قوله ان كان في بطنك الخ)
 قيد بالتعليق لانه لو قال هذه حامل متى لزمه الولد وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر الى سنتين حتى ينفيه نهر
 عن الغاية (قوله فشهدت امرأة ظاهره بغير القابلة در) (قوله يثبت نسبه منه) لان سبب ثبوت النسب
 وهو الادعوة قد وجد من المولى بقوله فهو منى وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا
 درر (قوله بلا دعوة) عبارة العيني لانه يثبت بدعوته ولا يخفى ما بينهما من الخالفة ويمكن حمل كلام الشارح
 على ما بعد الانفصال فلا تشترط الدعوة وكلام العيني على ما قبله فلا مخالفة كذا قيل واقول الظاهر ان
 مراد العيني بالدعوة في قوله لانه يثبت بدعوته ما سبق من قوله ان كان في بطنك ولد فهو منى فلا حاجة الى

وعندهما تقبل قطاقي هذا اذا لم يقر
 بالمحمل (وان كان اقربا بالمحمل) ثم علق
 طلاقها بالولادة فقالت ولدت وكذبها
 الزوج (طلقت بلاشهادة) قابلة عنده
 وعندهما تشترط شهادة القابلة
 واكثر مدة الحمل سنتان من وقت
 الزوج وعند الشافعي أربع
 سنين (واقلها ستة اشهر فلو
 نكح امة فطأها فاشترها فولدت
 لاقل من ستة اشهر منه) أى من وقت
 الاثتار (لزمه) أى الولد بالرجل أى
 ثبت نسبه منه بلا دعوة (والا) أى
 وان ولدت لستة اشهر او اكثر (لا)
 يثبت منه الا ان يدعيه هذا اذا طلقها
 بعد الدخول بها باثتار واحد او نكحها
 او رجعا اذ لو كان قبل الدخول بها
 لا يلزمه الولد الا ان نلده لاقل من ستة
 اشهر مطلقها وان طلقها اثنتين حتى
 حرمت عليه حرمة غليظة يثبت النسب
 الى سنتين من وقت الطلاق (ومن قال
 لامته ان كان في بطنك ولد فهو منى)
 فقالت ولدت (فشهدت امرأة) قابلة
 مقبولة الشهادة (على لولادة) يثبت
 نسبه منه بلا دعوة (فهو ام ولده)

دعوة اخرى وهذا هو محل قول الشارح بلاد دعوة فتدبر (قوله هذا اذا ولدت لاقبل من ستة اشهر من وقت الاقرار) لتيقننا بوجوده في ذلك الوقت ز يلبي (قوله اما اذا ولدت لستة اشهر فصاعدا فلا يارمه) لاحتمال العلوق بعده ز يلبي (قوله برئانه) والقياس ان لا يكون لها الارث لان النسب يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء بشبهة وبامومية الولد فلا يكون الاقارب به اقرارا بالزوجة لها وجه الاستحسان ان المسئلة مفترضة فيما اذا كانت معروفة بالحرية والاسلام ويكونها أم الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين للنسب فعند اقراره بالبنوة يحمل عليه ما لم يظهر خلافه لا يقال ان النكاح ثبت مقنض ثبوت النسب فيقدر بقدر الحاجة لا نأقول النكاح غير ممنوع الى نكاح موجب للارث والنسب والى غير موجب لهما فاذا تعين النكاح الصحيح لم يلزم بلوازمه ز يلبي (قوله فغال وارثه الخ) ليس يفيد بل الجهل بالحرية كاف في منع ارثها سواء قال الوارث ذلك أم لا وكان صغيرا وفي سكوتها عن المهر ايدان بعدم وجوبه وأوجب التمر تاشي لها مهر المثل لانهم أقروا بالدخول ولم يثبت كونها أم ولد بعولهم وارتضاء في الفتح ورد الة تافى بان الدخول انما يوجب مهر المثل في غير صورة النكاح اذا كان الوطء عن شبهة ولم يثبت النكاح هنا والاصل عدم الشبهة نهر (قوله فلا ميراث لها) لان المحرمية النسابة بظاهرا محال تصلح لدفع الرق ولا تصلح لاستحقاق الارث كاستحباب المحال وعلى هذا لو قال الوارث انها كانت نصرانية وقت موت أبي ولم يعلم اسلامها فيه أو قال كانت زوجة له وهي امة ينبغي ان لا ترث لما قلنا ز يلبي (تقنية) لثبوت النسب ثلاث مراتب احدها النكاح وما في معناه من النكاح الفاسد والحكم فيه انه ثبت من غير دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي وانما ينتفي باللعان في النكاح الصحيح دون الفاسد اذ لعان في النكاح الفاسد الثانية أم الولد والحكم فيها ان يثبت النسب من غير دعوة وينتفي بمجرد النفي وهذا اذا كان محل له وطؤها والام يثبت بدون الدعوة كام ولد كاتهامولا ها أو امة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت الا بالدعوة الثالثة الامة اذا جاءت بولد لا يثبت النسب بدون الدعوة عندنا خلافا للشافعي جوى عن الظهيرة واعلم ان أم الولد اذا حرمت عليه بوطء ابيه أو ابنه أو بوطء أمها ونحوه لم يثبت نسب الولد الذي جاء بعد التحريم الا بالدعوة لا تقطاع الفراش ز يلبي وفي الظهيرة أم الولد اذا نكحت نكاحا فاسدا ودخل بها الزوج وجاءت بولد يثبت النسب من الزوج وان ادعاه المولى جوى

هذا اذا ولدت لاقبل من ستة اشهر من وقت الاقرار اما اذا ولدت لستة اشهر فصاعدا فلا يارمه (ومن قال لغلام هو ابني ومات) القائل (فمات امة انا امرأته وهو ابنه منى فهي امرأته وهو ابنه برئانه) هذا اذا كانت المرأة معروفة بانها حرة وبانها أم الغلام (فان جهلت حرة يقال وان زنت انت أم ولد ابي) وليست عند دعوة أبي (فلا ميراث لها) (باب الحضاه) * وهي التريبة يقال حضنته حضاه اذا رفعته وربته (احق) الناس حضاه (بالولد) الصغير (امه)

* (باب الحضاه) *

بالفتح والكسر مصباح لما ذكر ثبوت النسب عقب أحوال العدة ذكر من يكون عنده الولد جوى (قوله وهي التريبة) أى تربية الولد أى تكفل المرأة لتربيته واعلمها مأخوذة من حضن الطائر بيضه اذا جم عليه بحضنه أى جنينه جوى وفي الدرر من حضن الطائر بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه نحت جناحه وكذلك المرأة اذا حضنت ولدها انتهى وحضن باب نصر عزى عن تاج الاسماء والحضن مادون الابط الى الكشح نهر والكشح وزن الفلس ما بين الحاصرة الى الضلع الخلف والمخصر وسط الانسان مختار صحاح (قوله أحق الناس) أسار بتقدير المضاف اليه الى تصحيح كلام المصنف عربية وهي حق من ثبت له لاحق الولد على المفتي به وعليه فلا تعبر وعلى الثاني تحير جوى ونقل عن المنصورية أن أم الصغيرة اذا امتنعت عن امساكها ولا زوج للام تحير ليه وعليه الفتوى ونقل عن الظهيرة ما يفيد أن الخلاف في انها تحير أو لا مقيد بما اذا كان للصغير ذات محرم اخرى فاذا لم تذكر تحير على الحضاه له، فالتلايضع الولد وليس المراد من قوله فاذا لم تكن الخ عدم وجود غيره ابل ما هو الاعمال مالم يوجد وامتعت من القبول نهر (قوله امه) ولو كابية أو مجوسية نهر لما روى أن امرأة جاءت له عليه الصلاة والسلام فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان يعطى له وعاء وجري له حواء ونبتى له سقاء وزعم أبوه انه يترعه منى فقال

عليه السلام أنت أحق به ما لم تنكح زيلعي لكن لا يدفع إليها حتى يطلبه جوي عن المفتاح والمحواه
 بالسكسريت من الشعر والجمع الاحوية (فرع) تستحق الام الاجرة على المحضانة حيث لم تكن
 منكوحة ولا معتدة نهر عن السراج وفي البحر وتلك الاجرة غير اجرة رضاعه وفيه ظاهرا ولو انجسة أن
 اجرة الرضاع غير نفقة الولد للعطف وهو لا غاية فعلى هذا يجب على الاب ثلاثة اجرة الرضاع واجرة المحضانة
 ونفقة الولد شربلاي وحكي في النهر اختلاف في اجرة المسكن الذي يحضن فيه الصبي واختلاف الترجيح
 أيضا واعلم أن تقييدا مستحقا الام اجرة المحضانة بما اذا لم تنكح منكوحة ولا معتدة اغما هو بالنسبة لولده
 منها أما ولده من غيرها فلها ذلك مطلقا سواء كان النكاح قائما ولا صرح به الزيلعي بقوله ولو استأجر
 منكوحته لترضع ولده من غيرها جاز في الدرر من تقييدها مستحقا بقوله ولو طلبت بعد عدة
 أو في الحال قال الشيخ شاهين وقع اتفاقا ثم اعلم ان المعتدة من طلاق رجعي ليس لها طلب الاجرة لارضاع
 ولدها اتفاقا وفي المبتوتة روايتان درر والعنوي على ان لها ذلك شربلاية وفي النهر عن الفتح لو كان
 الاب معسرا وأبت الام أن تربيها بالاجرة وقالت العمة أنا ربي بغير اجرة فالعمة أولى هو الصحيح وقيدته في
 كشف القناع للشربلاي بما اذا كانت غير متزوجة بغير محرم للصغير لانها حينئذ لا حق لها في أخذ
 الولد وهل ترجع العمة المتبرعة بالمحضانة على الاب اذا أسير بالاجرة قيل نعم درر عن المجتبى وحاصل ما ذكره
 في كشف القناع أنه اذا قدر أن كل مستحقة للمحضانة أو مستحق لها ولو محجو بالمريض بامسك الصغير
 أو الصغيرة الابا أو بأزيد من أجر المثل فينبذ اذا توفرت شروط القسام بالصغير في المتبرعة تقدم فان
 اختل حالها لا يدفع إليها لان الام اذا كانت فاجرة أو تخرج غالب الاوقات وتترك لبنت ضائعة لا تستحق
 حضانة فكيف اذا كانت المتبرعة بمثابتها وتقيدهم العمة باليسار والاب بالاعسار يستفاد منه أن
 الاب اذا كان موسرا تكون الام أحق بامسك الولد بأجر المثل نظرا للصغيرة اذ لا ضرر فيه على الاب الموسر
 فلا تقدم العمة المتبرعة وحيث علمت ما قدمناه فنقول يجب على الحاكم اذا ادعى الاب وجود متبرعة أن
 يحنط فلا يجيبه بمجرد ادعائه ولا بمجرد حصول امرأة تدعى التبصر لان الحق ثابت للام شرعا فلا يبطل
 بمجرد قول غيرها ولا بحضور المدعية وطلبها أخذ الولد فانه قديف عمل تواطؤا وتحيلا لا سقط ما قرر على
 الاب فاذا مالت الام الى ترك الولد لعدم قدرتها على ترك الغرض مع امسك الولد لضرورة مؤتمتها
 واحتياجهما يحنط في أمر الصغير وينظر في أمر الاجنبية التي تزعم التبصر لدفع التواطؤ مع الاب والتحميل
 على الام لاضاعة التقرير وتحميلها بالصغير هل للاجنبية لين وهل معها رضيع يزاحم الذي تريد التبصر
 بارضاعه وحضنته وهل لها زوج ويرضى بأخذ ولد ويرضى بمزاجته لا بته في الرضاع والسهو والقيام
 وهل للمتبرعة قوة وقدرة على القيام واذا لم يصدق زوجها على ارادة التبصر منها فلا يقبل قول الوالد
 ويبقى الولد على امه ويلزم الاب باجرة الرضاع والمحضانة كذا ذكره الشربلاي في كشف القناع وفيه نظر
 من وجهين أما أولا فبقوله وهل لها زوج ويرضى بأخذ الولد الخ نص في أن تزوجها بغير مانع والظاهر
 عدم تسليحه ألا ترى الى ما سبق من تقييد العمة المتبرعة بعدم تزوجها بأجنبي من الصغير فاذا كان هذا
 شرطا في العمة مع ان لها حق في المحضانة في الجملة فكيف بمن لا حق لها اللهم الا أن يحمل زوجها على
 ما اذا كان محرما للصغير وأما نافي اقتصر بحه هنا بأن الصغير يدفع للاجنبية عند توفر الشروط بخالف
 لما ذكره في حاشية الدرر حيث ذكر أن الاجنبية تؤثر بالارضاع عند الام ما لم تزوج بخلاف من لها حق
 في المحضانة حيث لا تؤثر بالارضاع عند الام بل تؤثر الام يدفع الصغير اليها بالشرط المتقدم وهو عدم
 كونها متزوجة بغير محرم الصغير وبهذا يحصل التوفيق في كلام صاحب الدرر حيث ذكر أولا أن
 الاب اذا وجد مرضعة بلا أجر ليس للام منعه ولكن ترضعه في بيتها ما لم تتزوج الام ثم ذكر في جانب العمة
 أن الام تدفع اليها فاذا حملنا ما ذكره أولا من المرضعة بلا اجر على الاجنبية انتفت المخالفة وهذا يصلح
 جوابا لقوله في البحر لم أر من صرح بأن الاجنبية كالعمة وأن الصغيرة تدفع اليها اذا كانت متبرعة والام

تريد الاجر على المحضانة ولا يقاس على العمة لانها حاضنته في الجملة انتهى ولم أر ما المراد بيسار العمة في كلام صاحب الدرر وغيره كفتح القدير والظاهر أن المراد به القدرة على المحضانة (قوله قبل الفرقه وبعدها) سواء كانت الفرقه بالطلاق أو بالموت جوى عن المفتاح (قوله الا ان تكون مرتدة) فانها تحبس وتضرب فلا تغفر للمحضانة درر حتى اذا أسلمت هاد حقها في المحضانة كما كانت عزمي عن الظهيرية (قوله أو فاجرة غير مأمونة) مقتضى التقيد أن مطلق الفجور لا يوجب سقوط حق المحضانة ما لم يقترن بعدم الامن خلافا للظاهر الزيلعي والعيني والدرر ولهذا قال في العزيمة ولا ينبغي اهمال هذا القيد لان الكافرة أحق بولدها المسلم ما لم يعقل الا ديان فالفاجرة المأمونة أولى انتهى واعلم أن في قصر الاستثناء على المرتدة والفاجرة قصورا اذا لامة وام الولد والمديرة والمكاتبه لاحق لمن وكذا الفاسقة والتي تخرج كل وقت وتترك البنات ضائعة أو كانت سارقة أو مغنية أو ناثمة والمكاتبه أحق بولدها المولود في الكتابة لدخوله فيها بخلاف المولود قبلها واعلم أن ما سبق من أنه لاحق للامة ونحوها مقيد بما اذا لم يكن الولد رقيقا فان كان كذا حق به درر عن المجتبى معللا بأنه للولى وفيه عن مصنف التنوير ان الفاسقة بترك الصلاة لا محضانة لها خلافا لما ذكره في البحر بحثا انتهى واقول تقدم ان مجرد الفجور لا يوجب سقوط حق المحضانة الا اذا كانت غير مأمونة وتقدم انه لا ينبغي اهمال هذا القيد وعليه فعديم السقوط بترك الصلاة يكون بالاولى حيث كانت مأمونة وحيث رفعت صاحب البحر قوى خلافا لما ذكره مصنف التنوير وان اقره في الدرر (قوله ثم ام الام) وان علت اذا لم يكن له ام بأن كانت ميتة او ليست اهلا للمحضانة أو لم تقبل الولد واسقطت حقها وترجعت بأجنبي لان هذه الولاية تستعاض عنها من قبل الامهات فام ام الام اولى من ام الاب هو الصحيح وذكر المخصاف ان المخالفة الاولى من ام الام جوى عن البرجندي (قوله ثم ام الاب) وان علت لانها ام الامهات ولهذا تخرج زميران الامهات السدس ولانها اوفر شقة درر وام ام ابى الام فتخرج عن ام الاب بل عن المخالفة ايضا درر عن البحر (قوله وقال زفر الاخت لاب وام الخ) لانها تدلى اليه بقرابه الاب وهن يدلن بقرابه الام فمكن احق لان المحضانة تسحق باعتبار قرابه الام ونحن نقول هذه ام لان لها قرابه انولاد وهى اشقى فكانت اولى كالتى من جهة الام ولهذا تخرج زميران الام كما تخرج تلك زيلعي (قوله اولاب) كذا في بعض النسخ وفيه نظر لانها ليست من قرابه الام (قوله ثم الاخت الخ) لان بنات الابوين اولى من بنات الاجداد درر كذا بناتهن وبنات الاخ فتقدم بنت الاخت الشقيقة ثم لام على المخالات والعات وقال في السراج ثم بعد بنات الاخت تكون لبنات الاخ شربلاية (قوله ثم الاخت لاب وام ثم لام) وجه تقديم الشقيقة على التى لام انها اشقى وقال زفر يشتركان لاستوائهما في الادلاء بالام وهو المعتبر وجهة الاب لا مدخل لها فيه ونحن نقول انها تصلح للترجيع نهر (قوله ثم لاب) وفي بعض الروايات الاولى بعد الاخت لام هى بنت الاخت لاب وام ثم بنت الاخت لام ثم المخالفة ثم بنات المخالفة ثم الاخت لاب وفي مبسوط صدر الاسلام جعل الاخوات مطلقا اولى من المخالات لانهن من اصحاب الفروض والمخالات من ذوى الارحام جوى عن البرجندي (قوله وفي رواية المخالفة الاولى) لانها تدلى بالام وتلك بالاب وهذه رواية كتاب الطلاق ووجه الاولى وهى رواية كتاب النكاح نهر قرب القرابه قال في الفتح فعلى رواية كتاب النكاح تدفع بعد الاخت لاب الى بنت الاخت الشقيقة ثم الى بنت الاخت لام ثم الى بنت الاخت لاب ثم الى المخالفة الشقيقة انتهى وفي غيره اولاد الاخوات لاب وام اولام احق من العات والمخالات باتفاق الروايات واما اولاد الاخوات لاب فالاصح ان المخالفة منهن اولى انتهى (قوله ثم المخالات كذلك) لان قرابه الام ارجح في المحضانة والمخالفة الاولى من بنات الاخ لانها تدلى بالام وتلك بالاخ درر وهو مخالف لما في المجوهرة والسراج ونصه بنات الاخ اولى من العات والمخالات شربلاية وقال في العزيمة قوله والمخالفة الاولى من بنات الاخ الخ اقتصى في ذكر هذه المسئلة هنا اثر الزيلعي والظاهر أن تكون مسئلة مبتدأة للسباق فان

قبل الفرقه وبعدها) الا ان تكون مرتدة أو فاجرة غير مأمونة (ثم ام الام ثم ام الاب) وقال زفر الاخت لاب وام (ثم الاخت لاب وام الخ) ثم ام الاب (ثم الاخت لاب وام ثم ام الاب) وفي رواية المخالفة الاولى من الاخت (ثم المخالات كذلك)

درجها تحت قوله كذلك كما هو الظاهر لا يظهر له وجه صحة (قوله ثم العات كذلك) وبعدهن حالة
الام الشقيقة ثم لام ثم لاب ثم عات كما كذلك وخالة الام اولى من خالة الاب عندنا ثم حالات الاب وعماته
على هذا الترتيب وأما بانات الاعام والعات والاحوال والحالات فلاحق لمن في الحضنة لان قرابتهم
لم تنأ كد بالحرمة نهر (قوله ومن نكحت غير محرمة الخ) لما روينا ولان زوج الام يعطيه نورا ويظهر
اليه شرازا يلجى وقوله نورا أى قليلا وشرازا أى نظرا المبعوض عناية (قوله سقط حقها) فينتقل
الحق الى غيرها كما هم مثلا وقيد في القنية بان لا تمسك الصغيرة في بيت الاجنبي الذى هو زوج ابنتها
أى زوج أم الصغيرة فان فعلت كان للاب ان يأخذ منها ولو أمسكتها الخالة في بيت اجنبي عازبة
اسستظهر في البحر سقط حضانة قايما على ما مر وخالفه في النهر للفرق البين بين زوج الام والاجنبي
ولو كان رجلا فقط كابن العم فهو كالاجنبي ولو ادعى زواجا وانكرت فالقول لها ولو اقربت به لكانت ادعت
الطلاق فان لم تعين الزوج فالقول لها لان عينته وينبى ان يكون مع اليقين في الفصلين نهر (قوله
ثم يعود بالفرقة) زوال المانع كالناشئة تسقط نفقتها ثم اذا عادت الى منزل الزوج تجب وكذا الولاية
تسقط بالجنون والارتداد ثم اذا زال ذلك عادت الولاية ثم اذا كان الطلاق رجعا لا يعود حقها حتى
تنقضى عدتها القيام الزوجية زايى واعلم ان كلام الزايى يشير الى ما في الشريعة ليلية حيث ذكر ان هذا
من قبيل زوال المانع لا عود الساقط وقولهم سقط حقها معناه منع منه مانع انتهى ولهذا قال في النهر ان في
التعير بالسقوط تجوزا (قوله ثم العصابات بترتيبهم) فيقدم الاب ثم المجد ثم الاخ الشقيق ثم لاب ثم بنوه
كذلك ثم العم ثم بنوه واذا اجتمعوا فالاولى ثم الاسن در واما اولاد الاعام وموالي العتاقة فاما يدفع اليهم
الصغير دون الصغيرة قال في البحر وينبى ان يقيد بما اذا كانت تشتهى وكان غير مأمون عليها قال
العلامة المحوى ما يحسنه صاحب البحر ترجاه البرجندى حيث قال ولعل ذلك اذا بلغت حد الشهوة انتهى
قلت هذا الذى بحثه في البحر وغيره كالبرجندى يؤخذ من تعليل العيني المسئلة بالتحريز عن الفتنة
ونص عبارته لا تدفع الى غير المحرم من الاقارب كابن العم ولا الى الام التى ليست بمأمنة ولا للعصبة الفاسق
ولا الى مولى العتاقة تحرزا عن الفتنة بخلاف الغلام الخ وقالوا ان كان في المحرم من لا يؤمن على الصبي
والصبي فلاحق له في الحضنة وفي تحفة الفقهاء ليس للجارية غير ابن العم فالاختيار ان القاضى ان
راه أصح ضمها اليه والاوضاع عند أمينة نهر والحاصل ان العصبة الغير المحرم كابن العم لاحق له في
الحضنة مطلقا سواء وجد للصغيرة محرم وان لم يكن عصبة كالحال أولم يوجد جد أصلا خلافا لما يتوهم من
عبارة الدر حيث قال لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى العتاقة وابن العم مع وجود محرم غير عصبة
كالخال لان تقييده بوجود الخال يوهم ان لابن العم حق الحضنة عند عدمه وليس كذلك ولهذا تعقبه
الشيخ شاهين بما سبق من انه اذا لم توجد للجارية غير ابن العم فالاختيار ان القاضى ان راه أصح ضم اليه
والا توضع على يد أمينة وسكت المصنف عن ذوى الارحام وقد قالوا اذا لم يكن له عصبة دفع اليهم في دفع
الى الاخ لام ثم الى العم لام ثم الى الخال لاب وأم ثم لاب ثم لام نهر (قوله واعلم ان كل هذا على سبيل
البديلية) ان قلت انه مستفاد من العطف ثم قلت بما يتوهم انها للترتيب في الذكر شيخنا (قوله حتى
يستغنى لانه اذا استغنى يحتاج الى التأديب والتحقيق با ذاب الرجال وأخلاقهم والاب اقدر على ذلك
درر (قوله قيل المراد بالاستنجاء الوضوء) من غير اعانة أحد (قوله وقد رتب سبع) وعند مالك بان يح
وعنه بان يغتر عني وقوله يغتر أى يبدل اسنان اللبن قال في الصحاح الثغر ما تقدم من الاسنان قال
الفتح ولو اختلفا فقال ابن سبع وقالت ابن ست لا يخلف القاضى أحدهما ولكن ينظر ان كان يأكل
وحده ويلبس وحده دفع للاب والا فلا شرب ليلية (قوله وهو قول الخصاص) في الظهيرة ان الخصاص
قدره بسبع سنين او ثمان جموى عن البرجندى فالنقل عن الخصاص قد اختلف (قوله حتى تحيض
ولو زوجت قبل ان تبلغ لا تسقط حضنتها وقال في القنية الصغيرة اذا لم تكن مشتهة ولها زوج لا يسقط

ثم العات كذلك ومن نكحت (من هذه
غير محرمة) أى غير محرم الصغير
(سقط حقها) أى حق الحضنة وانما قيد
به لانها لو نكحت محرمه كالجدة اذا كان
زوجها جدا للصغير أو الام اذا تزوجت
بعم الصغير لا يبطل حقها (ثم يعود)
حق الحضنة (بالفرقة ثم العصابات
بترتيبهم) واعلم ان كل هذا على سبيل
البديلية (والام والجدة أحق به) أى
بالاعلام (حتى يستغنى) فإما كل
وحده ويشرب وحده ويلبس وحده
ويستغنى وحده قيل المراد بالاستنجاء
الوضوء وقيل نفس الاستنجاء (وقدر)
الاستغناء (بسبع سنين) وهو قول
الخصاص وعليه الفتوى (و) الام
والجدة أحق (بها) أى بالجارية (حتى
تحيض) وروى محمد انها

حق الام في حضانتها مادامت لا تصلح للرجال الا في رواية عن ابي يوسف اذا كانت ستانس بها انتهى
وظاهره انها اذا صلحت للرجال قبل البلوغ وزوجها ابوها فانه لا حضانية لامها اتفاقا بغير ولو ادعى الاب
حيضها وانكرت قال في البحر ينبغي ان يكون القول قولها وقال في النهر ينبغي ان ينظر الى سننها فاذا بلغت
سنا تحيض فيه الا نثى غالبا فالقول له والالهيا (قوله اذا بلغت حد الشهوة تدفع الى الاب) قال صدر
الشريعة وهو المعتبر لقساذا زمان وعزاه المصنف الى الثاني قال الزيلعي وبه يفتي وفي الخلاصة وعليه
الاعتماد وعلى هذا فقد مشى المصنف على خلاف الفتوى به حموي و بنت احدي عشر تشرى في قولهم وقال
ابو الليث بنت تسع سنين وعليه الفتوى عزمي زاده (قوله ولا حق للامة) ولو مدبرة او مكاتبه جاءت
بالولد قبل كتابتها بخلاف المولود في كتابتها فانها الحق به نهر يعني اذا زوج المولى امته أو أم ولده ثم ولدنا لاحق
لها بالعجز هما عن المحضاة مع خدمة المولى حموي عن شرح ابن الحلي ولان في المحضاة نوع ولا ية ولا ولاية
لها على انفسهما فعلى غيرهما أولى نهر (قوله ومولاها المولى بالولد الخ) ان كان الصغير في الرق ولا
يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه وان كان حرا فالمحضاة لا قربانه الا حرا واذا اعتقا كان لها حق
المحضاة في اولادهم الا انها وأولادهم احرار وان ثبت الحق زيلعي (قوله ما لم يعقل دينيا) قال في النهر
ولم أر من قدر لذلك مدوة ينبغي ان يقدر سبع سنين ففي فتاوى قارى الهداية المراد بقولهم ويصح اسلام
العبي العاقل من بلغ سبعة عاقل فوقها لانه روى انه عليه السلام عرض الاسلام على بن أبي طالب
رضي الله عنه وهو ابن سبع سنين فاجابه لذلك قال السيد الحموي واقول هذا انما يتم اذا كان المحضون
انثى اما اذا كان ذكرا فلا لانه بعد سبع سنين تتم مدة المحضاة على ان عبارة قارى الهداية لا تدل على
مادعاه انتهى (قوله أو خيف الخ) فان خيف نزع منها وان لم يعقل دينيا (قوله وقال الشافعي اذا
صار عيرا خير بين الابوين) لما روى أبو هريرة ان امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت
ان زوجي يريد ان يذهب بابنه وقد سقاني من ثراي دمنة وقد نفعتي فقال زوجها التحافني في ولدي فقال
عليه السلام هذا ابوك وهذه امك فخذ بيد أيهما شئت فاخذ بيد امه فانطلقت به ونسائه صخير غير رشيد
ولا عارف بمصلحته فلا يعتمد اختياره ولانه لقصور عقله يختار من عنده الراحة والتخيلة فلا يتحقق النظر
ولا حجة له في الحديث لانه لم يذكرفيه الفراق فالظاهر انها كانت في صحبتها لقولها ان زوجي ويحتمل انه كان
بالغافل هو الظاهر لان الذي يسقى من البئر هو البالغ وليس فيه دليل على انه يخير في السبع لانه ليس
في الحديث ذكر عمره ولانه وفق ببركة دعائه عليه السلام لا اختيار لا نظر فلا يقاس عليه غيره زيلعي
وقوله اتحافني بتشديد القاف أي تنازعني في ولدي شيخنا عن فتح باب العناية ونقل شيخنا أيضا عن
المختار ان التحاق الخصام والاحتقاق الاختصام والمخلاف بيننا وبين الشافعي مقيد بما قبل البلوغ
اما بعده فيخير وان أراد الا تفرد له ذلك در عن مؤيد زاده وفي الفتح والمعتوه لا يخير ويكون عند الام
وظاهر ان هذا مفرع على القول بالخير كما هو مذهب الشافعي واذا عرف هذا في المعتوه فالجحنون أولى
نهر لكن في دعواه ان هذا مفرع على مذهب الشافعي نظر حموي (تقمة) بلغت التجارية مبلغ
النساء ان بكر اضمها الاب الى نفسه الا اذا دخلت في السن واجتمع لها رأى فلها ان تسكن حيث أحببت حيث
لا خوف عليها وان ثيبا لا يضمها الا اذا لم تكن مأمونة على نفسها فلا لاب والمجد ولاية الضم لا لغيرهما بغير
عن الظهيرية والغلام اذا عقل واستغنى برأيه ليس للاب ضمها الى نفسه الا اذا لم يكن مأمونا على نفسه فله
ضمه لدفع فتنة وعارا وتاديبه اذا وقع منه شيء ولا نفقة عليه الا ان يتبرع بغير والمجد بمنزلة الاب وان لم يكن
لها أب ولا جد ولما أخ أعم له ضمها ان لم يكن مفسدا وكذا الحكم في كل عصبة ذي رحم محرم منها فان لم
يكن لما أحد من العصابات أو كان وهو مفسد فالنظر فيها الى الحاكم فان كانت مأمونة خلاها تنفرد بالسكنى
والا وضعت عند أمينة قادرة على المحفظ بكرة كانت أو ثيبا لانه جعل ناظر المسلمين عيني واذا بلغ الذكور
حد الكسب يدفعهم الاب الى عمل ليكتسبوا او يوجههم وينفق عليهم من اجرهم بخلاف الاناث

اذا بلغت حد الشهوة تدفع الى الاب
وغيرهما الحق بها حتى تستغنى بان
تبلغ مبلغا يصح مثلها فانه يختلف
بمختلف الأحوال من السن والمزاج وفي
والقوة والضعف والتمتع والحق
الجامع الصغير حتى تستغنى (ولا حق
للامة وأم الولد ما لم تعتق) ومولاها
أولى بالولد من الاب حال قيام النكاح
وبعده (والذمية أحق بولدها المسلم)
بان كان زوجها مسلما (ما لم يعقل دينيا)
فان عقل الاديان أو خيف ان يالف
الافرنزع منها (ولا خيار للولد) مطلقا
سواء كان عيرا أو لا وسواء كان غلاما
أو جارية وقال الشافعي اذا صار عيرا
خير بين الابوين فيكون عندهم بخيار
منهما

ولو الاب مبذرا يدفع كسب الابن الى امين تنوير وشرحه (قوله ولا تسافر مطلقة الخ) في التعبير
 بالملقة ايما الى أن المنكوحه لا تسافر به بالاولى ومنه المطلقة رجعيها وأما المعتدة عن بائن فقدم انها
 لا تخرج وان لم يكن معها ولد نهر (نقطة) طلب انتقلها من مصرها الى مصر آخرها رار واية كما في
 الحائسة والولولة الحيسة ليس لها الامتناع وليس في ظاهره رار واية تفصيل بين ان يكون مؤمونا ولا اذا اوفاهما
 المجل بحر وما في فصول الاستر وشي معزيا الى ظهير الدين المرغيناني من ان الاخذ بقول الله تعالى أولى
 مردود لان النص معلول بعدم الاضرار وفي انراجها الى غير بلدها اضرار بها فلا يجوز انتهى (قوله
 بولدها) قيد بالولد المضاف اليها اشارة الى ان المجتدة ليس لها ذلك وكذلك أم الولد اذا اعتقت لانه لا عقد
 بينهما (قوله بحيث لو خرج الزوج اطالة الولد الخ) يوم عنده ما أفتى به شيخنا من ان الام الحاضنة
 لا تعب على بعث بنتها الى ابيه وانما تعب على تمكين الاب من النظر اليها (قوله والقرية مثل مصر) أي
 القرية التي وقع النكاح فيها مثل مصر شيخنا (قوله الا الى وطنها) ولو قرية في الاصح در قيد بالوطن لانه
 لو وقع العقد في غير وطنها ليس لها ان تنقل ولدها بدون الاذن وهذه راية الاصل وفي الجماع الصغير
 ومختصر الطحاوي لها ذلك وفي الظهيرية ليس لها ان تخرج الولد الى دار الحرب وان كان أصل النكاح فيها
 وقوله ولا تسافر يومهم انه يجوز لها ان تنقل ولدها الى مادون السفر أي موضع كان وليس لها ذلك على
 اطلاقه بل لها ان تنقله الى موضع لو خرج الاب صباحا لا يمكنه أن يعود اليه مساء سواء اذن الاب أولا كذا
 في مبسوط صدر الاسلام وفي الظهيرية عن الباقي لها ان تنقله الى بعض نواحي مصر وان كان بحيث لا يمكن
 الاب الرجوع في يومه الى وطنه قبل الليل جوى عن البر جندى ومنه يعلم أن في التعبير بالسفر مسافة
 اذا يصح ان يراد به السفر الشرعي لانه لا يشترط للنع ولا ان يراد به اللغو لانها لا تمنع اذا تقارب ما بين
 المكانين وكذا التعبير بمطلق المخرج لا يصح فالمراد به المخرج من بلدة الى أخرى اذا كان بينهما
 تفاوت اذا انتقلت به من القرية الى مصر بحر وفي الدر عن الشيخ اذا لم يكن بينهما تفاوت بحيث يمكنه
 أن يبصر ولده ثم يرجع في نهاره لم تمنع مطلقا لانه كالاتقال من محلة الى أخرى انتهى وقوله مطلقا أي
 سواء كان المكان الذي تريد الانتقال اليه وطنها وقد نكحها فيه ام لا وسواء اذن لها الاب ولا واستثنى في
 الدر من عدم جواز الانتقال بالولد الى دار الحرب يعني وان كان أصل النكاح فيها كما سبق عن البر جندى
 ما اذا كانا مستأمنين انتهى وكذا لا يخرج الاب به من محل اقامته قبل استغنائه وان لم يكن لها حق في
 الحضانة لاحتمال عودها بزوال المانع ثم نبلاية عن البرهان وفيها عن السراجية للمطلق السفر بولده لواجبها
 الا ان يعود حقها انتهى قال وفي المحاوي القدسي محل المنع اذا لم يمكنها ان تبصر ولدها كل يوم انتهى
 (قوله وقد نكحها ثمة) لانه التزم المقام فيه شرعا وعرفا قال عليه السلام من نأهل ببلدة فهو منهم ولهذا
 قصير المحربية به ذمية والمسافر مقيم على ما ذكره خواهر زاده وكفي الغنية انه لا يكون مقيما يلحق
 وروى ابن أبي شيبة وابو يعلى الموصلي في مسنده ان عثمان صلى على أبي بكر ثم قال صلى الله عليه وسلم
 من نأهل في بلدة فهو من أهلها يصلى صلاة مقيم وانى تأهلت منذ قدمت مكة فتح باب العناية ولو أرادت
 الخروج به الى ما نكحها فيه لكنه غير وطنها لم تكن من ذلك في الاصح نهر (قوله لانه اذا لم ينكحها ثمة الخ)
 فيه قصور حيث اقتصر على ذكر محتر زاحد القيدين وأهمل الكلام على محتر زالقيد الآخر والحاصل
 أن البصيرة شرط مجواز النقل شرطين أحدهما أن يكون وطنها الثاني أن يكون الزوج واقعا فيه
 حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها أن تنقله اليه ولا الى وطنها لعدم الامر في كل واحد
 منهما وهو راية كتاب الطلاق من الاصل وفي الجماع الصغير لها النقل الى مكان العقد قال الزيلعي
 والاول هو الاصح (فروع) في المحاوي له انراجها الى مكان يمكنها ان تبصر ولدها كل يوم كما في جانبها
 وفي السراجية اذا سقطت حضنة الام واخذ الاب لا يجبر على أن يرسله لها بل هي اذا أرادت أن تراه
 لا تمنع من ذلك وأفتى شيخنا الرملي بان غير الاب من العصابات كالاب در وفيه عن البحر خرج بالولد ثم طلقها

(ولا تسافر مطلقة بولدها) بعد
 نقضاء العدة ان كان أصل النكاح في
 مصر بحيث لو خرج الزوج لمطالعة
 بولدها لم يمكنه أن يبيت في اهله فحينئذ
 يكون هذا كالحال المختلف ولها أن
 تحول من محلة الى محلة أخرى والقرية
 من مصر (الام) أي لا تسافر به (الا)
 بطنها (الحال) انه قد نكحها ثمة
 ببلدة لانه اذا لم ينكحها ثمة ليس لها أن
 تنقل الولد

فطالبت به برده ان أخرجه باذنها لا يلزمه رده وان بغير اذنها لازمه كما لو خرج به مع امه ثم ردها ثم طلقها
فعليه رده انتهى

(باب النفقة)

أورد مباحث النفقة في ذيل كتاب الطلاق تبعاً للهداية فان من جلتها نفقة المطلقة وبعضهم أوردوها
في ذيل كتاب النكاح لترتب نفقة المنكوحه وبعضهم في كتاب على حدة لما فيها من مباحث نفقة ذوى
الارحام والمالك وهي لا تتعلق بالنكاح ولا بالطلاق جوى وهي في اللغة ما ينفقه الانسان على عياله
كذا في ضياء المحلوم وبه علم أن النفقة المرادة هنا ليست مشقة من النفوق بمعنى الهلاك ولا من النفاق
بل هي اسم للشيء الذي ينفقه على عياله وفي الشرع كما قال هشام سألت محمداً عنها فقال هي الطعام
والكسوة والسكنى بحرقا في النهر وكونها عبارة عما ذكر لا يمنع الاشتقاق المذكور وأقول في جواز
اشتقاق اسماء الاعيان من المصادر قولان أشهرهما أنه لا يجوز وحينئذ فلا وجه لقول صاحب النهر
وكونها عبارة عما ذكر لا يمنع الاشتقاق المذكور بل يمنع على المشهور جوى (قوله وهي مشقة من
النفوق الخ) مبني على القول بجواز اشتقاق اسماء الاعيان وقد علم ما فيه (قوله ونفقة الغير على الغير
تجب بثلاثة أشياء الخ) وكذا تجب بسبب حبس النفس لمصالح الغير كالضارب اذا سافر بمال المضاربة
والوصى أو لمصالح العامة كالفتى والقاضى والوالى والعامل في الصدقات والمقاتلة زيلبي (قوله لانها
تناسب ما تقدم) يعني من الطلاق والنكاح جوى ولا يخالفه ما في النهر حيث ذكر العدة بدل الطلاق
لانها تترتب عليه (قوله تجب النفقة للزوجة) بالكتاب والسنة والاجماع وضرب من المعقول أما
الكتاب فقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
وأما السنة فما روى عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر في خطبة الوداع
فقال اتقوا الله في النساء فانهن عن عندكم أخذتهن بأمانة الله واستحلتم فروجهن بكامة الله ولم يكن
عليهن أن لا يوطئن فراشكم أحدتهن كرهونه فان فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح ولهن عليكم
رزقهن وكسوتهن بالمعروف وأما الاجماع فان الأمة اجتمعت على أن النفقة والسكنى واجبتان للزوجة
على زوجها وأما المعقول فلان النفقة تجب جزء الاحتباس زيلبي ونبيه وجوبها على أن لها أن تأكل
من طعامه وتلبس من كسائه بغير اذنه نهر عن الذخيرة ويد ذلك ما ورد من قوله عليه السلام خذنى
من مال أى سفيان ما يكفك ولدك بالمعروف وهذا اذا كان النكاح صحيحاً كما سيأتى في الشارح معزياً
للبسوط فلو بان فساده أو بطلانه رجعت بما أخذته من النفقة ورعن البحر وما في البرازية من لزوم
النفقة في النكاح بلا شهود فيه نظر نهر اذ هو من أفراد الفساد (قوله مسلمة او كافرة) لان ما سبق في
الدلائل لا فصل فيها هداية (قوله موطوءة أو غير موطوءة) يعني مدخولاً بها أو لا وليس المراد بغير
الموطوءة من لا تصلح للوطء كما سيأتى من قوله ولا صغيرة لا توطأ (قوله منتقلة الى بيت الزوج أو غير
منتقلة) أى ولم يطلب الزوج النقلة كما سيأتى قريباً وينبى أن يتأمل في الفرق بين قوله غير منتقلة
الخ وبين قوله لم تزف جوى وأجاب شيخنا بأن النفقة إنما وجبت لغير المنتقلة لانه لم يقيم بها مانع من
الاستمتاع بها قبل التسليم وفي المريضة قبل زفافها قام المانع على أن الفتى به وجوب النفقة للمريضة
قبل الزفاف وعليه فلا فرق بينهما انتهى (قوله على زوجها) ولو صغيراً جذا في ماله لا على أبيه
الا اذا ضمنها در وقال قاضيان وان كانت كبيرة وليس للصغير مال لا تجب على الاب نفقتها ويستدين
الاب عليه ثم يرجع على الابن اذا أسر وقيدته في الشر بولاية بما اذا كان في تزويج الصغير مصلحة
ولا مصلحة في تزويج قاصر ومرضع بالغة حد الشهوة وطاقة الوطء بمهر كثير ولزوم نفقة يقررها القاضي

(باب النفقة)*
وهي مشقة من النفوق الهلاك أو
النفاق الزوج لان بها هلاك المال
أولاً نها تزوج في مصالح الحال ونفقة
الغير على الغير تجب بثلاثة أشياء
بالزوجة والقرابة والمالك فبدأ بنفقة
الزوجات لانها تناسب ما تقدم وغيرها
واقع استطراد حيث قال (تجب النفقة
للزوجة) مطلقاً سواء كانت تزف
الى بيت زوجها أو لم تزف وسواء
كانت مسلمة او كافرة غنية او فقيرة
وطوءة او غير موطوءة منتقلة الى بيت
زوج أو غير منتقلة (على زوجها)
مطلقاً سواء كان غنياً أو فقيراً حاضراً
أو غائباً

تستغرق ماله ان كان أو يصير زادين كثير ونص المذهب أنه اذا عرف الاب بسوء الاختيار بحجانه
 ارفسقا فالعقد باطل اتفاقا الخ (قوله والكسوة) في الظهيرية النفقة الواجبة هي المأكل والملبوس
 والسكنى فعلى هذا يكون ذكر الكسوة في كلام المصنف تخصيصا بعد تعميم حموى (قوله ولو كانت مانعة
 نفسها للمهر) أى لاجل قبض المهر المقدم وهو الذى تعورف تقديمه في بلاد وزمان لانه منع بحق التقصير
 من جهته فلا تسقط النفقة به وان كان بعد الدخول عند أى حنيقة وعندهما تسقط الا اذا كانت دون
 البلوغ لعدم صحة تسليم الاب عيني وكذا لا تسقط نفقتها بمنعها نفسها للمهر اذا كان كله مؤجلا عند
 الثاني وعليه الفتوى بغير ونهر وارتضاء محشى الاشياء در (قوله لها عليه فوق ما يقرض) لها لو كانت
 معسرة فيحتاج بغير وسعه والباقى دين عليه اذا سير مهر (قوله وباجة) الباجات الوان الاطعمة
 يهز ولا يهز وهو معرب وأصله بالفارسية باها صاحبها في باج (قوله لا يجب عليه أن يطعمها ما يأكل
 بنفسه) بل يندب در (قوله ولا ما كانت تأكل في بيتها) أى ولا يجوز له أن يطعمها ما كانت تأكل الخ
 ولا يصح ان يكون تقدير كلامه ولا يلزمه أن يطعمها ما كانت تأكل الخ كما هو ظاهر (قوله وقال الكرختى
 الخ) لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وجه الاول قوله عليه السلام لهند امرأة أى سفيان خذى
 من مال زوجك ما يكفيك ولولدك بالمعروف اعتبر حالها والفقر لا تقتصر الى كفاية الميسرات فلامعنى
 للزيادة وأما النص فنحن نقول بوجه أنه يخاطب بقدر وسعه والباقي دين في ذمته ومعنى قوله بالمعروف
 الوسط وهو الواجب وبه يتبين أنه لا معنى للتقدير كما ذهب اليه الامام الشافعى على الميسر مدان وعلى
 المعسر مدون وعلى المتوسط مدون نصف مدلان ماوجب كفاية لا يتقدر شرعا هداية والحاصل أن كلام
 الهداية يشير الى أنه انما اعتبر حالها معاجبا بين الآية والحديث لأن الآية تقتضى اعتبار حاله والحديث
 يقتضى اعتبار حالها فاعتبرنا حالها معاجبا بين الآية والحديث (قوله أى لا يهيجان لو كانت ناشرة)
 أشار بهذا التقدير الى ان قوله لا ناشرة معطوف على قوله مانعة ولم يجعله معطوفا على قوله للزوجة لفقد
 شرط العطف بل لو كان معطوفا على حموى وذلك الشرط أن لا يصدق أحده تعاطفها على الآخر
 لا تقول جافى رجل لازيدو يصح لامرأة شيخنا وأما ما قيل من ان الاولى ان تكون لا اسمها بمعنى غير
 صفة لزوجة ظهرا عرابها على ما بعدها لتكون على صورة المحرف فتعقب بأن محيى الاسماء لا يقول
 به بصري وعلى كونها اسمها فهى نكرة فلا يصح جعلها صفة للزوجة وأيضاً كونها على صورة
 المحرف لا يقتضى نقل اعرابها بعدها بل كونها في محل كذا فالحق على قول الكوفيين انها هنا صفة
 في محل جر وما بعدها مجرور باضافتها اليه ويعتذر عن وصف المعرفة بالنكرة بان المعرفة بالجنسية
 نكرة معنى (قوله حتى تعود الى منزلها) ولو بعد سفره خلافا للشافعى والقول لا يهيجان فى عدم النشور
 وتسقط به المفروضة لا المستداه في الاصح كالموت در (قوله خروج المرأة من منزل الزوج) خروج به
 ما لو منعت من الوطء فانها لا تكون ناشرة وهذا أى نشورها بالخروج من منزلها ولو حكما بان منعت من
 الدخول عليها اذا سكن بها في منزلها على ما سياتى مقيدا اذا كان بغير عذر شرعى فلو ابت السكنى في
 مكانه المنصوب او بعث اجنبا يحل لها اليه فأبت ان تذهب معه لم تكن ناشرة وكذا لو سكن بها في منزلها
 المملوك لها منعت من الدخول عليها قبل ان تسأله ان يحولها الى منزلها او يكرى لها منزلا آخر لانها
 كالخارجة الى موضع آخر مهر وفية لو سلمت نفسها بالليل دون النهار او كست كانت ناشرة قال في المجتبى
 وبه عرف جواب مسئلة هي ما لو تزوج من المحترفات التى تكون في النهار في مصاحفها وبالليل عنده فانه
 لا نفقة لها وفيه نظر سياتى ايضا حه انتهى وظاهر ان المراد عزها المملوك ما هو الا اعم مما لو ملكت عينه
 او منعتة وقوله ولو ادعى عليها انكاحا فحدث ثم أقام البينة فلا نفقة لها وكذا لو كان الانكار منه كافى
 الفتح انتهى يعنى لا يلزمه النفقة لها المساء بعد المجهود قبل اقامة البينة (قوله بغير حق) شامل لما لو كان
 خروجها منه لعذر كونه مغصوبا لكن كان الاولى ابدال الباء من قوله بأن اوفى مهرها الخ بالكاف

والكسوة بقدر حالها ولو كانت
 مانعة نفسها للمهر (المجمل وقال بعض
 المتأخرين اذا لم تزف الى بيت زوجها
 لا تستحق النفقة وهو رواية عن أبي
 يوسف وذكر في المبسوط وفي ظاهر
 الرواية بعد صحة العقد يجب لها النفقة
 وان لم تنتقل الى بيت زوجها وعليه
 الفتوى وذكر في المحيط والايضاح
 واذا تزوج امرأة فطلب النفقة قبل
 أن يحولها الى بيته فلها النفقة اذا
 لم يطالبها الزوج بالانتقال قوله بقدر
 حالها أى يجب لها النفقة والكسوة لها
 عليه بقدر حالها فى اليسار والاعسار
 وعليه الفتوى حتى كان لها نفقة
 اليسار ان كانا معسرين وان كانت
 الاعسار ان كانا معسرين وان كانت
 هي ميسرة وهو معسر لها عليه فوق
 ما يقرض لو كانت معسرة فيقال له
 أطعمها خبز البر وباجة أو باجتين
 وان كان الزوج ميسرا فمفرط اليسار
 نحو أن يأكل الخبز والخبز المشوى
 والباجات وهى فقيرة كانت تأكل
 في بيتها خبز الشعير لا يجب عليه أن
 يطعمها ما يأكل بنفسه ولا ما كانت
 تأكل في بيتها ولكن يطعمها خبز
 البر وباجة أو باجتين وقال الكرختى
 وهو ظاهر الرواية وبه قال الشافعى
 يعتبر حال الزوج (لا) أى لا يهيجان
 لو كانت ناشرة حتى تعود الى منزلها
 النشور فى اصطلاح الفقهاء خروج
 المرأة من منزل الزوج ومنه مهرها
 منه بغير حق بان اوفى مهرها

والتي قيد بقوله بغير حق يخرج ما لو كان فيه شبهة كبيت السلطان لعدم اعتبار الشبهة في زماننا وكذا لو أجزت نفسها لأرضاع صبي وزوجها شريف ولم تخرج وقيل تكون ناشزة در (قوله أو كان كله مؤجلا) تقدم أن الفتوى على قول الثاني لا تسقط نفقتها بمنعها نفسها للمهر وان كان كله مؤجلا (قوله وصغيرة لا توطأ) لأن امتناع الاستمتاع لمعنى فيها والاحتباس الموجب ما يكون وسيلة إلى مقصود مستحق بالنكاح ولم يوجد هداية وأورد أن هذا المعنى موجود في الزنا والقرناء ومن بهامرض يمنع الجماع مع أن النفقة واجبة لمن واجب بأن المعتبر في إيجاب النفقة احتباس ينتفع به الزوج بالوطء أو بالدوى والثاني موجود هنا فهو كذلك النفقة لم لو كانا صغيرين لا يقدرا على الجماع لأن المنع بمعنى من جهةها وأكثر ما في الباب أن يجعل المنع من قبله كالعدم والمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا تستحق النفقة نهاية وفيه نظر لأن ما ذكره من الدليل قابل للقلب عن عبارة الزيلعي وإن كانا صغيرين لا يقدرا على الجماع فلا نفقة لهما لأن المجز من قبلها فصار كالنجوب والعين إذا كان تحتها صغيرة انتهى قيد بالصغيرة لأن الكبيرة تجب نفقتها وإن كان زوجها صغيرا جدا في ماله فأن لم يكن له مال لا تجب على أبيه إلا إذا ضمنها جوى عن الخلاصة لكن نقل شيخنا عن الملتقى ما يخالفه ونصه ونفقة زوجة الابن على أبيه إن كان صغيرا أو زمنا انتهى والولد إذا كان طالب علم فهو بمنزلة الزمن والابن فنفقة على أبيه والموسر في هذا الباب من يملك مالا فاضلا عن نفقة عياله ويبلغ القاعل مقدار ما تجب فيه الزكاة ولا تجب نفقة مع الفقر إلا ذرية للولد الصغير والذرية البالبة بكر كانت أو ثيبا والزوجة والمملوك والمجدد الصحيح بمنزلة الاب والمجدد الماسد بمنزلة الأخ شيخنا هاهنا (قوله وعند الشافعي لها النفقة) لأنها عوض عن الملك كإثني المملوك بملك اليمن ولنا إن المهر عوض عن الملك ولا يجتمع مع العوضان عن معوض واحد فلها المهر دون النفقة هداية (قوله مثلها بوطأ) أو يشترى للوطء فيمادون الفرج أو تصلح للخدمة أو للاستئناس إن أمسكها في بيته عند الثاني واختاره في القصة در غافى النهر والزيلعي الأصح أن الاطاقة ليس لها حد مقدر بالسنة وإن السعيمة تطيقه ولو صغيرة وقيل بنت تسع انتهى مفرع على أنه يشترط لو جوب النفقة صلاحيتها للوطء وهو خلاف ما جزم به في الدرر بما لا اختيار صاحب القصة (قوله ومحبوسة) ولو ظلمها إلا إذا حبسها هو بدين فلها النفقة في الأصح جوهرية وكذا لو قدر على الوصول إليها في الحبس صيرفية كحبسه مطلقا لكن في تعميم القدوري لو حبس في سجن السلطان فالصحيح سقوطها وفي البحر لو خيف عليها الفساد تجبس معه عند متأخرين در وقوله كحبسه مطلقا أي سواء كان بحق أو ظلمًا بدليل قوله لكن في تعميم القدوري الخ قال الاتفاقى وفرض محمد المسئلة في المفروضة لأن في غيرها لا تصور المسئلة لسقوطها وفيه نظر لأن عدم الوجود لشيء لا يستلزم ثبوته ولا نهر (تنبيه) احتياط أصحابنا في أمر الفروج إلا في مسئلة لو كانت جارية بين شريكين ادعى كل منهما أنه يخاف عليها من شريكه وطلب أن توضع على يد عدل لا يجاب إلى ذلك وإنما تكون عند كل واحد يوما حشمة للملك أشبه عن معراج الدراية وأعلم أنه يتعين أن يكون المراد من قوله وطلب أن توضع الخ أي طلب أحدهما ذلك وامتنع الآخر وان كان سوق الكلام يقتضى وجود الطلب من كل منهما وليس كذلك لأنه لا مانع من وضعها على يد عدل مع اتفاقهما عليه (قوله بدين) قادرة على إيفائه وإلا لغوات الاحتباس وفي الفتح وعليه الفتوى نهر خافي الدرر من تعليله للمسئلة بقوله لأن الامتناع جاء من قبلها بالمطالبة وإن لم يكن منها بأن كانت عاجزة فليس منه انتهى أي فليس من الامتناع الذي من قبله اختلاف ما عليه الفتوى ثم رأيت في غاية البيان أن المراد من قول الهداية وإن لم يكن منها أي فوات الاحتباس بأن كانت عاجزة فليس منه أي فليس الفتوى من جهة الزوج فلا يطالب بالنفقة أيضا وحينئذ فلا يكون ما في الدرر جاريا على خلاف ما عليه الفتوى (قوله غصبها رجل كرها) تبع في ذلك صاحب انفاية وإيسر الأكرام بقيد احترازي بل هو اتفاق والحكم بسقوط النفقة بالغصب لا فرق فيه بين أن تكون راضية

أو كان كله مؤجلا أو وهبت منه (و) لا لو كانت (صغيرة لا توطأ) أي لا تصلح للجماع مطلقا سواء كانت في بيت الزوج أو الأب عندنا وعند الشافعي لها النفقة وإن كانت صغيرة مثلها بوطأ فلها النفقة (و) لا لو كانت (محبوسة بدين ومغصوبة) غصبها رجل كرها فذهب بها (و) لا لو كانت

(حاجة مع غير الزوج) وعند أبي يوسف
 ان حجت مع محرم فلها النفقة وعنه
 ان كانت مغضوبة لها النفقة والفتوى
 على الاول وانما قيد بقوله حاجة لانها
 لو كانت معتمرة او تاجرة وليس معها
 زوجها لاحتيجان اتفاقا وقيد بقوله
 مع غير الزوج لانها ان كان معها
 الزوج تحجب بالاتفاق (و) لا لو كانت
 (مريضة لم تزف) الى بيت زوجها مطلقا
 وان زفت فرفضت بعدها فلها النفقة
 وعن أبي يوسف انه لا نفقة لاذن كانت
 مريضة لا تطيق الجماع (و) تحجب النفقة
 (لخادمها) مطلقا سواء كان حرا او مملوكا
 لها ولغيرها (لو) كان (موسرا) فان
 كان لها خادمان او اكثر لا يفرض
 عندهما وندأبي يوسف يفرض لخادمين
 وقيل ان كان مملوكا لم يستحق والا لا
 وفي فتاوى سمرقند اذا كانت المرأة
 من بنات الاشراف ولما خدم يحبر
 الزوج على نفقة خادمين وعن أبي
 يوسف في رواية أخرى انها اذا كانت
 فائمة بنت فائق وزفت الى زوجها مع
 خدم كثيرة استحققت نفقة الخدم كلها
 وقالوا ان الزوج الموسر يلزمه من نفقة
 الخادم ما يلزم المعسر من نفقة امرأته
 قوله لموسرا اشارة الى انه لا تحجب
 نفقة الخادم عند اعساره وهو رواية
 الحسن عن أبي حنيفة وهو الاصح خلافا
 لما قاله محمد وفي الذخيرة هذا اذا كان
 للمرأة خادم اما اذا لم يكن للمرأة خادم
 لا تفرض نفقة الخادم عليه في ظاهر
 الرواية عن اصحابنا وعن زفرانه يفرض
 لمخدم واحد هي تقوم بذلك بنفسها
 او تتخذ خادما (ولا يفرق) بينهما (بجزء
 عن النفقة) مطلقا سواء كان حاضرا
 او لا وسواء طلبت او لا وقال الشافعي
 اذا كان حاضرا وطلبت يفرق

بالغصب أولا جوى فان قلت كيف يتحقق الغصب مع كونها راضية قلت يتحقق باعتبار فقد الرضا من
 الزوج وان كانت هي راضية (قوله وحاجة) أطلقه فمما لو كان معها محرم أو كان المصحف فلا در لكان
 لا يخفى ان الاولى ابدال نفلا بفرضا لانه اذا سقطت نفقتها في الفرض ففي النفل بالاولى (قوله لانه
 ان كان معها الزوج تحجب بالاتفاق) يعني نفقة المحضر خاصة لان نفقة السفرو لا الكرافة تنوير وشرحه على
 معني انه ينظر الى قيمة الطعام فتدفع ما ينهر (قوله ومريضة لم تزف الى بيت زوجها مطلقا) أي سواء
 كان مرضا تطيق معه الجماع أولا (قوله وان زفت فرفضت بعدها فلها النفقة) والقاس عدمه ان كان
 مرضا يمنع الجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها
 ويمسها ويحفظ البيت والمساكن لمرض فاشبه الحيض دور والحاصل انه اذا لم يمكن الانتفاع بها بوجه من
 الوجوه تسقط نفقتها وان كان مرضا يمكن الانتفاع بها بنوع انتفاع لا تسقط شربا ليلية عن الفصح واعلم
 ان ما مشى عليه المصنف من انه اذا مرضت قبل الزفاف فلا نفقة لما عني على اشتراط التسليم لوجوبها وهو
 رواية عن أبي يوسف والفتوى على ظاهر الرواية وهو ان النفقة تحجب بمجرد العقد الصحيح كأي النهر سواء
 كان بمداينتي بها أو قبله وما فصله فاضحان رده في البحر لكان عزا في الدرر لصاحب الداية انه استحسن
 عدم وجوب النفقة لما اذا مرضت ثم سلمت معللا بان التسليم لا يدع انتهي وهذا في الحقيقة تأييد لمصنف
 فاضحان (قوله وعن أبي يوسف انه لا نفقة لها ان كانت مريضة الخ) هذا على احدى الروايتين عن أبي
 يوسف فعلى هذه الرواية يشترط لوجوب نفقة شريطة ان يكون المرض بعد الزفاف وكونها تطيق الجماع
 مع المرض أما على الرواية الأخرى عنه فالشرط كون المرض بعد الزفاف مطلقا سواء كانت تطيق معه
 الجماع أولا وعلى هذه الرواية اقتصر في الدرر (قوله وتحجب النفقة لخادمها) لا ركفايتها واجبة عليه
 وهذا من تمامها در لكان انما تحجب نفقة الخادم بأداء الخدمه فاذا امتنع من الطبخ والخبز وأعمال البيت
 لم يستحقها بخلاف نفقة الزوجة فانها في مقابلة الاحتباس شربا ليلية عن البحر (قوله سواء كان حرا
 او مملوكا) هذا خلافا لظاهر الرواية عن اصحابنا الثلاثة ولهذا قيد في النهر بالمملوك لما الذي لا شغل له غير
 خدمتها بالاعمال فلو لم يكن في ملكها أو كان له شغل غير خدمتها أو لم يكن لكنه لم يخدمها فلا نفقة له انتهى
 (قوله لموسرا) اليسار مقدر بنصاب حومان الصدقة لانصاب وجوب الزكاة شربا ليلية عن البحر ولو
 اختلفا في اليسار والاعسار فالقول قوله الا ان تقيم المرأة البينة لانه متمسك بالاصل زياحي ولو طلبت من
 القاضي السؤال عن حاله من جيرانه لا يجب عليه ذلك ولو سأل فاخبره عدلان يساره ثبت يساره بخلاف
 سائر الديون نهر عن البرازية ولو جاءها بخادم لم يقبل منه الا برضاها كذا قالوا وقيد في النهر تعقبا عما اذا
 لم يتضرر من خادمها أما اذا تضرر منه وجاءها بخادم أمين فانه لا يتوقف على رضاه (قوله وقيل ان كان
 مملوكا الخ) حكايته بقيل تمتضي ضعفه وليس كذلك لانه كما سبق ظاهر الرواية (قوله وفي فتاوى
 سمرقند اذا كانت المرأة من بنات الاشراف الخ) قيد في النهر بما اذا كان بها علة أو كانت ممن لا تبشر
 العمل بنفسها فان كانت ممن تخدم بنفسها وذا قدرة أجبرت (قوله وقال الشافعي اذا كان حاضرا وطلبت
 يفرق) لما روى ابو هريرة من قوله عليه السلام ابدأ من تعول فقيل من أعول يا رسول الله قال امرأتك
 من تعول تقول اطعني أو فارقتي جاريته تقول اطعني واستعمني ولديك يقول الى من تتركني رواه
 البخاري ومسلم وروى الدارقطني عن أبي هريرة في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته يفرق بينهما ولنا
 قوله تعالى وان كان ذو عسرة منتظرة الى مبصرة ولان في التفريق ابطال الملك على الزوج وفي الامر
 بالاستدانة تأخير حقها وهو اوهون من الإبطال فكان أولى وليس في حديث أبي هريرة حجة لانهم قالوا
 له سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا هذا من كيس أبي هريرة رواه البخاري كذلك عنه
 في صحيحه ولا بد ليس فيه الاحكامية قول المرأة اطعني أو فارقتي وليس فيه دلالة على ان العراق واجب
 عليه انما طلبت وكذا الحديث الثاني ليس بحجة لان في طريقه عبد الباقي بن قانع وقال البرقاني في حديثه

نكرة وقال أيضا هو ضعيف عندنا ومنعفه غيره عيني والبرقاني بالفتح نسبة الى برقان قرية بنواحي حواري
وأخرى بجرجان شيخنا عن اللب وأعلم ان تقييد الشارح بحضرة الزوج لا للاختراز عن غيبته بل للإشارة
الى ما ذكره شراح الهداية من ان العجز عن النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غائبا فلا يعرف
العجز واما ما استدلل به في الدرر على عدم الفسخ بعجزه حال غيبته حيث قال ان يجوز الفسخ عند الشافعي
امر ان احدهما عسارا الزوج وطريقه ان يثبت اعساره عند المحاكم فيمهله ثلاثة أيام ويمدنها منه صبيحة
الرابع كذا في غاية القصوى وثانها عدم ايقاع الزوج الغائب حقها من النفقة ولو مواسرا قال في شرح غاية
القصوى ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على أداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فظاهر الوجهين انه لا فسخ
في هذه الصورة ولكن يبعث المحاكم الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبت الفسخ
واليه مال جمع من اصحابنا أي الشافعية واقتوا بذلك للصحة وقال في شرح المحاوي وهو اختيار القاضي
الطبري وابن الصباغ وعن الروياني وابن اخيه صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به فعلم مما نقل من
كتب الشافعي الموثوق بها ان المحكم بالعجز عن النفقة عند الشافعي انما هو بالنظر الى المحاضر واما المحكم
بالنظر الى الغائب فبعدم الاتفاق فلا وجه لما ذكر في الرد على الشافعي في شروح الهداية وغيرها ان العجز
عن النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غائبا غيبة منقطعة فلا يعرف العجز لجواز ان يكون
قادرا فيكون هذا ترك الاتفاق لا العجز فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز قضاءه بالصحيح انه لا ينفذ
لان هذا القضاء ليس في مجتهده فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت نعم يرد هذا على من لم يعرف مذهبه من
الشافعية ويحكم على الغائب بالعجز عن الاتفاق لا على الشافعي ولا على من يعمل بمذهب الشافعي انتهى
فيه نظر لما نقله شيخنا عن الرملي في شرح المنهاج من أن والده أفتى بعدم الفسخ فيما اذا تعذر تحصيل النفقة
لغيته وان طالت وانقطع خبره قال فقد صرح في الام بانه لا فسخ مادام مواسرا وان انقطع خبره وتعذر
استيفاء ما له الى آخره فقوله مواسرا ظاهري الفسخ عند عجزه وحينئذ يتجه ما ذكره شراح الهداية
في الرد على الشافعي وما استدلل به في الدرر لا يدل على مدعاه بل فيه ما يشير الى انه يفسخ بالعجز حال غيبته
وهو قوله ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على أداء النفقة الخ فتقيده بالقدرة على أداء النفقة يقتضي
الفسخ عند عجزه والحاصل انه استفيد من شرح غاية القصوى ان الاختلاف في الفسخ وان الاظهر عدمه
بالنسبة لما ادالم ينفي عليها حال غيبته والمحال ان له قدرة على أداء النفقة فان عجز فلا اختلاف في الفسخ
حينئذ وعلى هذا فلا فرق في الفسخ بالعجز بين حضوره وغيبته خلافا لما فهمه في الدرر من ان الفسخ حال
غيته غير منوط بالعجز بل بترك الاتفاق مع القدرة وليس كذلك واذا علم جواز الفسخ بترك الاتفاق مع
القدرة حال غيبته وان كان الاظهر بخلافه فلان يعلم جوازه حالة العجز بالاولى فظهر ان ما فهمه في الدرر
من ان الفسخ حالة الغيبة لا يكون الا بترك الاتفاق فقط فهم غير صحيح وليس المراد من قوله فان رفع
هذا القضاء الخ ما هو الا عدم كونه حنفيا أو شافعيًا بل خصوص الشافعي ولهذا نقل في الدرر عن
البحر انه لو قضى به حنفي لم ينفذ نعم لو امر شافعيًا فقضى به نفذ اذا لم يرتش الأمر والمأمور انتهى وقوله
نعم لو امر شافعيًا الخ أي بشرط ان يكون مأذونا له بالاستئابة جوي عن المفتاح واقول ما سبق عن الدرر
معز بالبحر هو قول صاحبين وعند الامام اذا وقع منه القضاء مخالفا لآيه ناسيا لمذهبه نفذ عنده وفي
البحر وايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلاف الترجيح في الحاشية اطهر انرا وايتين عن ابي حنيفة
نفذ قضائه وعليه الفتوى انتهى وهكذا في الفتاوى الصغرى وفي المعراج معز بالخيط الفتوى على
قولهما بحر ثم نقل عن البرازية معز بالشرح الطحاوي ما يقتضي موافقة صاحبين للامام في نفاذ القضاء
ونصه اذا لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين أنه على خلاف مذهبه نفذ وليس لغيره نقضه وله
أن ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له أن ينقضه أيضا انتهى وهكذا ذكر العمادي في الفصول
وفي عمدة الفتاوى القاضي اذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه وكذا

في السراجية وفي مآل الفتاوى قضى بخلاف مذهبه وهو مجتهد فيه قال أبو حنيفة ينفذ وقال أبو يوسف لا ينفذ انتهى فتوصل من هذه النقول انه اذا قضى بمذهب غيره أو بقول مرجوع عنه نفذ عند الامام وليس لغيره نقضه قولا واحدا باتفاق المشايخ وانما الخلاف بالنسبة لغير الامام فمنهم من نقل ما يقتضيه موافقة صاحبين للامام كالرأزي تبع الشرح الطحاوي ومنهم من عزا القول بالنفاذ الى الامام وعزا القول بعدمه الى صاحبين كقاضينان وصاحب المعراج ويوافق كلام قاضينان ما ذكره في المحيط أو لا من أن اختلاف الرواية في نفاذ القضاء وذكر آخرون أن الاختلاف في حل الاقدام على القضاء فعلى ما ذكره في المحيط آخر الاختلاف في نفاذ القضاء بعد وقوعه وانما الخلاف في حل الاقدام فقط وهذا القول يلائم كلام الطحاوي قال في البحر والصحيح أن فيه خلافا بين أبي حنيفة وصاحبيه أي في النفاذ بدليل سياق كلامه والمحاصل أن كلام صاحب البحر أو لا يقتضي الميل الى عدم النفاذ حيث نقل عن القعق أن الوجه الاقناع بقوله لهما أن التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل لا قصد جميل الخ لكن ذكر بعد ذلك ما يخالفه حيث قال والحق أن القاضي اذا حكم على خلاف مذهبه فان متوهمه أنه على وفقه فانه باطل يجب نقضه وان وافق مجتهدا فيه وان كان متعمدا مذهب غيره فانه لا ينقض الخ وفي الدر المختار من الديباجة ذكر أن الخلاف خاص بالقاضي المجتهد وأما المقلد فلا ينفذ قضاءه بخلاف مذهبه أصلا كما في القنية لاسيما في زماننا فان السلطان ينص في منشوره على نفيه عن القضاء بالا قول الضعيفة فكيف بخلاف مذهبه فيكون معزولا بالنسبة لغير المعتمد من مذهبه فلا ينفذ قضاءه فيه وينقض الخ (قوله وتؤمر بالاستدانة عليه) بعد فرض القاضي نفقته عليه نهر (قوله هو الشراء بالنسيئة الخ) بان يقول لها القاضي اشترى الطعام والكسوة وكلتي والبيتي ثم جئني فنفقها على الزوج لا أن يقول استقرضني على الزوج لان التوكيل بالاستقراض لا يصح جوى عن البرجندى وفائدة أمر القاضي بالاستدانة رجوع الغريم على الزوج وبدونه يرجع على المرأة وهي ترجع بالمفر ومن على الزوج وفادته أيضا رجوع على الزوج بعد موت أحدهما واعلم أن أمرها بالاستدانة مقيد بما اذا لم يكن لها أخ أو ابن موسر أو من يحب عليه نفقتها لولا الزوج لما في التبيين عن شرح المختار أن نفقتها حينئذ على زوجها ويؤمر الابن والاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر ويحبس الابن والاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف شرعا لئلا يؤمر الرجل بالاستدانة لانه بعد ثبوت اعساره لا يأمنه احد غالبا على ماله نهر فلواستدانت بعد الغرض بأمر القاضي ثم مات احد الزوجين قبل القبض لا تسقط المستدانة بالموت هو الصحيح وكذا لا تسقط بالطلاق في الصحيح جوى عن المفتاح (قوله وتتم نفقة اليسار بطروه) كذا عكسه لو عسر شر نبلاية عن المواهب وهذه المسئلة تستقيم على قول الكرخي حيث اعتبر حال الرجل فقط ولم يعتبر حال المرأة أصلا وهو ظاهر الرواية ولا تستقيم على ما ذكره الخصاص من اعتبارهما على ما عليه الاعتماد فيكون فيه نوع تناقض لان ما ذكره اول الباب هو قول الخصاص ثم بنى الة على قول الكرخي زيلعي قال العيني قلت بل تستقيم على قول الخصاص لانه عند اعسار أحدهما المعتبر بالنفقة الوسط فاذا ايسرتم نفقة الموسرين أو يجوز أن يكون اختارهما قول الكرخي انتهى واقول ما اجاب به العيني من أن كلامه يستقيم على قول الخصاص بآباء قول المصنف وان قضى بنفقة الاعسار اللهم الا أن يلتزم بأن نفقة الاعسار تشمل النفقة الوسط فيثبت بتم ما ذكره (قوله ولا تجب نفقة مدة مضت الخ) لانها صلة والصلاة لا تملك الا بالقبض (قوله بان غاب عنها شهرا) تفسيده بالشهر يشير الى ما في الزيلعي عن النفاية من أن نفقة مادون الشهر لا تسقط فكانه جعل القليل مما لا يمكن التحرز عنه اذ لو سقطت بمضي يسير من المدة لما تمكنت من الاخذ أصلا انتهى (قوله أو الرضا) بان اصطلح على قدر معين اصنافا أو دراهم در (قوله في قضى لها بنفقة ماضى) ولو انفقته من مال نفسها بلا أمر قاض ولو اختلف في المدة فالقول له والبينة لها ولو انكرت انفاقه فالقول لها بيمينها در عن الذخيرة وادا أقر أن في ذمته لها كسوة

(وتؤمر بالاستدانة عليه) مطلقا سواء كان حاضرا أو غائبا وفي فتاوى السراجية هذا اذا كان الزوج حاضرا وان كان غائبا لا تؤمر به وذكر الخصاص ان تعسر الاستدانة على الزوج هو الشراء بالنسيئة ليقتضى الثمن من مال الزوج (وتتم نفقة اليسار بطروه) وان قضى القاضي بنفقة الاعسار هذا اذا غاب عنها مدة (مضت) بان غاب (ولا تجب نفقة) مدة (مضت) بان غاب عنها شهرا او كان حاضرا وامتنع من الانفاق وقد اكلت من مال نفسها (الا بالتقصاء) في هذه المدة (أو الرضا) في قضى لها بنفقة ماضى

ماضحة ففي فتاوى قارى المداية انها تلزمه ولكن ينبغي للقاضي ان يستفسرهما اذا ادعت فان
ادعتا بلا قضاء ولا رضالم سمعها بالسقوط والاسماعها ولا يستفسر المقر انتهى فاذا اقر انها بذمته حل على
انها بقضاء أو رضا فتلزمه اللهم الا اذا صدقت المرأة على انها بغير قضاء ورضا بعد اقراره المطلق فينبغي
ان لا تلزمه اشياء آخر كإقرار (قوله وبموت أحدهما تسقط المقتضية) لانها صالحة والصلوات تسقط
بالموت كالحبة والدية تنهر والتقييد بموت أحدهما وقع اتفاقا لانهما لو ما معا يكون المحكم كذلك جوى
عن المفتاح والاولى ان يقال تقييده بموت أحدهما يعلم المحكم في موتهما معا بالاولى (قوله أما اذا أمرها
فاستدانت الخ) بخلاف ما لو كانت الاستدانة بغير الأمر لان للقاضي ولاية عامة فنزلت استدانتها امره
بمنزلة استدانتة نهر (قوله وكذا لو طلقها الزوج الخ) ولو رجعا كما في الظهيرية والخانية واعتقد في البحر
بجنا عدم سقوطها بالطلاق كيلا يتخذ الناس ذلك حيلة واستحسنه محشى الاشياء وبالأول أفنى شيخنا
يعنى الشيخ خير الدين لكن صحح الشرنبلالى في شرحه للوهبانية ما بحثه في البحر من عدم السقوط ولو اثنا
قال وهو الاصح ورد ما ذكره ابن الشحنة در وصرح في الشرنبلالية بان القول بسقوط النفقة بالطلاق
ولو اثنا ضعيف مستدل بما في القبض والز يلى قال وذكر صاحب البحر وجوها لتضعف القول بالسقوط
(قوله أى لو جعل لها نفقة مدة ثم مات أحدهما الخ) أو طلقها در سواء قبل الدخول أو بعده شرنبلالية
عن البحر فلو باقى الشارح المتن على اطلاقه لكان أولى وكذلك لا فرق في المحكمين ان يكون التجهيل
من الزوج أو أياه (قوله لم يرجع بشئ) ولو قائمة به بقى در لانها صالحة اتصال بها القبض (قوله ويسترد
ما وراء ذلك) لانها أخذت عوضا عما تستحقه عليه بالاحتباس فتبين ان لا استحقاق لها عليه فترده ز يلى
(قوله وان كان مستهلكا تجب قيمة الباقي) قيد بالاستهلاك لانها لو هلكت لا يترد شئ بالاجماع (قوله
وعن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر فادونه الخ) لانه يسير فصارت حكم الحال هداية (قوله ويبيع القرن الخ)
انما يباع العبد اذا لم يكن في يده من كسبه ما يصرف الى الدين اما اذا كان فلاباع رقبته ما بقى الكسب
في يده جوى عن البرجنسدى وكما يباع في دين النفقة فكذلك في دين المهر وسكت عنه هنا التصريح به في
نكاح الرقيق (قوله في نفقة زوجته) يعنى المفروضة ولو بنت المولى لا امته ولا نفقة ولده ولو زوجه حرة
بل نفقة على امه ولو مكاتبه لتبعته للام ولو مكاتبين سحى لاه ونفقتة على أبيه در عن الجوهرة وقوله
ونفقتة على أبيه بخلاف ما في البحر عن المكاتب وغيره حيث قال واذا كانت امرأة المكاتب مكاتبه ولهما
مولى واحد فنفقة المولى على الام لان الولد تابع للام في كتابتها ولذا كان كسب الولد بالخ وهل يباع القرن
في كف زوجه بناء على ما مر من وجوبه على الزوج مطلقا على قول الثاني ينبغي ان يباع ولو قتل سقطت
في الاصح كذا لو مات فاذا اشتراه من علم بحاله اولم يعلم ثم علم فرضى ظهر السبب في حقه ايضا فاذا جتمع عليه
النفقة مرة أخرى يباع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهل يجرأ لاياع مرة أخرى الا في دين النفقة كذا
في الفتح وفي قوله فاذا اجتمع الخ ايساء الى انه لو بيع فلم تف قيمته بما عليه لم يبيع في الباقي ثانيا وما في صدر
الشريعة سهو نهر ولو ابدل في النهر العينة بالثر من قوله فلم تف قيمته الخ لكان أولى (تمتة) وقع
لصاحب الدرر نظير ما وقع لصدر الشريعة من السهو سرى عليه من متابعتة (قوله الا ان يغديه مولاه)
مطلقا أبت الزوجه الا يبعه أو رضيت لان حقها في النفقة لا في الرقة هداية (قوله لان المدبر لا يباع)
وكذا ولدا المولى وما في النهر من قوله وام الولد صوابه ولدا المولى شيخنا (قوله ولا مهر ايضا) لكن
يطالب به بعدا محرمة عيني (قوله لا تجب بالتبوة) قبل الطلاق لا بعده حتى لو برأها بعد الطلاق
لاجل انقضاء العدة ولم يكن بواها قبل الطلاق سقطت بخلاف حرة نثرت فطلقت فعادت وفي البحر بحثنا
فرضها قبل التبوة باطل در (قوله مطلقا سواء كانت مدبرة الخ) ولا فرق بين ان يكون الزوج را
او عبدا يعنى لغير سيد الامه اذ لو كان عبده فنفتها على السيد بواها ولا يلى ويتظر ما لو كان مكاتباً
للمولى ولعلها عليه شرنبلالية (قوله ولو خد منه احيانا من غير استخدام الخ) لانه لم يستخدمها ليكون

(وبموت أحدهما تسقط النفقة
المقتضية) المفروضة وعند الشافعى
لا تسقط هذا اذا لم يأمرها بالاستدانة
اما اذا أمرها فاستدانت ثم مات
أحدهما لا يبطل ذلك هكذا
ذكر المحاكم الشهيد في المختصر
وذكر الخصاص انه يبطل ايضا والصحيح
هو الاول وكذا في شرح الهداية وكذا
لو طلقها الزوج في هذا الوجه يسقط
ما جتمع عليه من النفقة بعد فرض
القاضي (ولا ترد المجلة) أى لو جعل
لها نفقة مدة ثم مات أحدهما قبل مضي
المدة لم يرجع بشئ عندهما مطلقا سواء
كانت شهرا أو أكثر منه وعند محمد
والشافعى ترفع عنها حصة المدة الماضية
قبل موته ويسترد ما وراء ذلك ان كان
قائما وان كان مستهلكا تجب قيمة الباقي
وعلى هذا الخلاف تجب الكسوة
وعن محمد انها اذا قبضت نفقة شهر
فادونه ومات قبل مضيه لا يسترد
وان كان أكثر من الشهر فعلى ما بيننا
من الخلاف (ويبيع القرن في نفقة
زوجته) الا ان يغديه مولاه وانما قيد
بالقرن لان المدبر لا يباع ونفقتا تعلق
بكسبه وكذا المكاتب لم يجز وان
يجز يباع هذا اذا كان الزوج باذن
المولى اما اذا كان الزوج بغير الاذن
فلا نفقة عليهم ولا مهر ايضا (ونفقة
الامة المنكوجة انما تجب بالتبوة)
مطلقا سواء كانت مدبرة أو أم ولد وهي ان
يخلى بينهما وبينه في منزله ولا يستخدمها
ولو خدتمته احيانا من غير استخدام
فلهما النفقة

استرداد هداية (قوله ولو استخدمها بعد التوبة الخ) وكذا اذا استخدمها اهلها وظاهر ما في الكافي
 سقوطها بالاستخدام ولو في منزل الزوج لكن تعليل السقوط بغوت الاحتباس بفقد خلافه نهر ولو بواها
 منزلا ثم يحل الزوج لها النفقة ثم اخرجها المولى للخدمة وقديقي في يدها شي يسترده زيلعي من المضاربة ونقص
 عبارته ولو رجع الى بلده وفي يده شي من النفقة رده الى مال المضاربة كالحاج عن الغير اذا بقي شي في يده
 برده على المجموع عنه او الورثة وكالغازي اذا اخرج من دار الحرب برده الى الغنيمة مامعه من النفقة وكالامة
 اذا بواها المولى منزلا مع الزوج ثم اخرجها للخدمة وقديقي شي من النفقة في يدها استرده الزوج انتهى
 وانظر هل استرداد الزوج ما بقي في يدها قول محمدا وهو قول الكل وظاهر اطلاقه هو الثاني وحينئذ
 يشكل وجه الفرق بالنسبة للذهب الامام الاعظم وابي يوسف حيث استرد الزوج ما بقي في يدها بعد
 ما اخرجها المولى للخدمة بخلاف المسئلة المتقدمة التي اشار اليها المصنف بقوله ولا ترد المجهلة فانه لا استرداد
 فيها عندهما مع ان الاحتباس زال في كل منهما غير انه في هذه بالاستخدام وفي تلك بالموت ويمكن الفرق
 بان زوال الاحتباس في تلك بامر قهري لا صنع لما فيه بخلاف ما هنا فانه حصل بصنع المولى (قوله ونقيب
 السكنى) اقردها بالذكر مع ان اسم النفقة يعمها لان لها حكما يخصها نهر (قوله سكن الدار وفيها) اشار
 بهذا الى ان سكن يتعدى للفعل بنفسه وبواسطة حرف الجر (قوله في بيت) بقدر حالهما كطعام وكسوة
 وبيت منفرد من دار له غلق كغلق المحصول المقصود هداية زاد في الاختيار والعيني ومراق ومفاده زوم
 كنيف ومطبخ قال في البحر وينبغي الاقتناء به وذكر في البحر ايضا انه يشترط ان لا يكون في الدار احد من اجاء
 الزوج يؤذيها ونقل المصنف عن الملقط كفايته مع الاجاء لامع الضرائر فلكل من زوجته مطالبته ببيت
 من دار على حدة وروى الفتاوى الخيرية ان امتنع من ذلك يحبس (قوله خال عن اهلها) شامل لولده من
 غيرها كما في الهداية قيل الا ان يكون صغيرا لا يفهم الجماع فله اسكانه معها كما في الفتح وله ان يسكن امته
 معها في المختار كما في البرهان غير انه لا يباح لها بحضرتها كما انه لا يحل له وطء زوجته بحضرتها ولا بحضرة
 الضرة شرئلا لية وكذا له ان يسكن معها ولده وروى كذا له اسكان اخته معها ايضا جوى عن البرجندی
 ولم نجد في كلامهم ذكر المؤنسة الا انه في فتاوى قارى الهداية قال انها لا تجب ويسكنها بين قوم صالحين
 بحيث لا تستوحش وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان البيت خاليا عن الجيران ولا سيما اذا كانت تختشى
 على عقلها من سعة نهر ونظر فيه الشرئلا لى بان المسئلة مذكورة في البحر قال ليس عليه ان يأتها بامرأة
 تونسها في البيت اذا اخرج اذ لم يكن عندها احد كما في فتاوى قارى الهداية انتهى وقال في البحر قد علم من
 كلامهم ان البيت الذي ليس له جيران غير مسكن شرعى انتهى واقول ما ذكره قارى الهداية من عدم
 لزوم المؤنسة يحمل على ما اذا كان المسكن صغيرا كالساكن التي في الربوع والمحيشان يشير الى ذلك قوله
 بحيث لا تستوحش اذ لا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم لزوم الا تيان بالمؤنسة اذا استوحشت بان
 كان المسكن متسعا كالدار وان كان لها جيران فعدم الا تيان بالمؤنسة في هذه الحالة لاشك انه من
 المضاربة لاسيما اذا خشيت على عقلها وما في النهر من قوله وهو ظاهر في وجوبها فيما اذا كان المسكن خاليا
 عن الجيران يحمل على ما اذا رضيت باسكانها فيه ولم تطلبه بالمسكن الشرعى وهو ما له جيران وحينئذ
 فلا يستقيم الرد عليه بما في البحر من ان البيت الذي ليس له جيران غير مسكن شرعى ولهذا نقل السيد
 الحموى في شرح عبارة النهر برمتها ولم يتعقبها فتوصل ان الاقتناء لزوم الا تيان بالمؤنسة وعدمه يختلف
 باختلاف المساكن ولومع وجود الجيران فان كان المسكن بحال لو استغاثت بجيرانها اغاؤها سريعا
 لما بينهم من القرب لا تلزمه المؤنسة والا لزمته (قوله واهلها) ولو ولد لها من غيره در ومقتضى ماسبق
 في ولده ان يقال الا اذا كان صغيرا لا يفهم الجماع ولم اره (تمسة) سكن بها في منزلها فلا اجر عليه
 فتاوى قارى الهداية بلفرق بين مالوا ببيت له السكنى ام لا لان لزوم الاجر باحد امرين اما العقد واستيفاء
 المنفعة على وجه الغصب ولم يوجدوا حدهما على ان استيفاء المنفعة في الغصب لا يكون موجبا للزوم

ولو استخدمها بعد التوبة سقطت النفقة
 اما المسكنة فهي كالحرة في استحقاق
 النفقة سواء بواها مولاها أولا (و) تجب
 (السكنى) مصدر سكن الدار وفيها اذا
 اقام واسم بمعنى الاسكان كالرقي بمعنى
 الارقاب (في بيت حال عن اهلها) اي
 الا ان تختار ذلك ورضيت (ولم) اي
 لا اهلها (النظر والكلام معها) في اي
 وقت شاء واهلها ان يمنع والد بها وولدها من
 غيره واهلها من الدخول عليها وقيل
 لا يمنعهم من الدخول عليها وانما يمنعهم
 من القرار

الاجر الا في ثلاثة الوقف وعتار اليتيم والمعد للاستغلال (قوله وقيل لا يمنعها من الخروج الى والديها) ان لم يقدروا على اتيانها على ما اختاروا في الاختيار ولو ابوها من اهلها واحتاجها فاعطياها تعاهده ولو كافرا وان ابي الزوج در عن الفتح (قوله وفي غيرهما من المحارم الخ) قيد بالمحارم لما في الدر من انها ممنوعة من زيارة الاجانب وعبادتهم والوليعة وان اذن كنانا عاصيين وفي البحر له منعها من الغزل وكل عمل ولو تبرعا لاجنبي ولو قابله او مغسلة لتقدم حقه على فرض الكفاية ومن مجلس العلم لا لئلا امتنع زوجهما من سؤالها ومن الحمام الانفساء وان جاز بلاترين وكشف قال الباقي وعليه الفتوى فلا خلاف في منعهن الا ان العلم يكشف بعضهن شر نبلاية عن الكمال والحاصل ان لها الخروج ولو بغرضه اذا كانت قابله او غسلة ما لم يمنعها وبهذا يندفع التنافي في كلام البصر (قوله وفرض لزوجة الغائب) ولو مفقودا در وفي الصيرفية قيد الغيبة بعد السفر لكن نقل المحوى عن البرجندي انه لا فرق بين ان تكون الغيبة مدة السفر او لا حتى لو ذهب الى القرية وتركها في البلدة فطلقاضي ان يفرض لها النفقة وما في الرمز من انه ينبغي لو كان له عدم عندها ان يفرض لهم ولم اره نظريه المحوى بان السيد لو كان حاضرا لا يجبر على نفقتهم بل تكون نفقتهم في كسبهم بخلاف الزوجة والطفل ومن في حكمه انتهى قلت ويؤيده ما سجي من التصريح بانها لا تفرض له لو كره (قوله وأولاده الكبار الزموني) هذا بالنسبة لذكر كور واما الاثنى فتفرض لها مطلقا در لان صفة الانوثة محجزة (قوله وأبويه ان كانا محتاجين) مطلقا ولو مع القدرة على الاكتساب لو جوب نفقتهم بمجرد الفقر بخلاف غيرهما من الاقارب حيث لا يكفي لجوب النفقة مجرد الاحتياج بل لا بد من صفة الجحز عن الكسب والاجداد والمجذات كالابوين كما سيأتي وفي اقتضائه على ما ذكر من الزوجة والابوين والطفل ايماء الى انها لا تفرض لغيرهم كما لو كره وأخيه كما أنه لا يقضى عنه دينه در معللا بأنه قضاء على الغائب وفي النهر لا يقضى دين الغائب ولو اقرب به من عنده المال انتهى قلت ومنه يستفاد جواب حادثة هي أن شخصا يدعي أنه كان مسافرا في بلدة فاذا بها شخص ظله وأخذ منه قدر ما علم من المال وانه يريد الدعوى على وكيله بمصر ليقتضى له انفاضي بالدفع من مال موكله الذي في يد الوكيل فأجبت بأن الدعوى على الوكيل لا تسمع ولا يقضى عليه بالدفع وان كان مقررا بما يدعيه من أخذ موكله (قوله عند من يقر به الخ) ولا بد أن يقر بالذنب أيضا في الوالد والولد قالوا وعلم القاضي بذلك كاف قيد باقراره لا بد لو أنكر وطلبت عينه لا يستعمل ولو أقامت البرهان بما ادعته عليه لم يقبل لانه ليس خصما نهر ولو علم بأحدهما احتج بالقرار بالآخر (قوله وقال زفر لا يقضى باعطائها من مال الوديعه) لانه ما مور بالحفظ دون الدفع ولما أن صاحب اليد اذا كان مقررا بالمال والزوجة والنسب فقد أقرهم بحق الاخذ لان لهم أن يأخذوا بايديهم من ماله بغير رضاه لان نفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء ولذا كان لهم الاخذ قبل القضاء فكان القضاء اعانة وقتوى من القاضي بخلاف غير الاولاد من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء وهذا ليس لهم أن يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء ابتداء اجاب فلا يجوز ذلك على الغائب بل على ولو اتفق من عنده المال بلا فرض امينا كان كالمودع أولا كالمدينون ضمن بلار جوع ويقبل قول المودع في الدفع للنفقة لا المسدين الابينة او اقراره در عن البحر ولعل المراد بغير الولاد من الاقارب نحو الاخ والعم فليطرح شر نبلاية وما تر جاه الشر نبلاية صرح به القهستاني (قوله وهذا اذا كان المال من جنس حقهها الخ) ولو قال من جنس حقهم كافي متن التنوير لكان أولى والتبر بنزلة الدراهم في هذا الحكم لانه يصلح قيمة للضروب بل على (قوله اما اذا كان من خلاف جنسه الخ) لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب للاتفاف بالوافق درر وغيرها كالمداية وعبارتها اما عند الامام فلا يباع على المحاضر فكذا على الغائب واما عند الصاحبين فان كان يقضى على المحاضر لانه يعرف امتناعه فلا يقضى على الغائب لانه لا يعرف امتناعه انتهى لكن نقل السيد المحوى عن البرجندي ما نصه وقال المحلواني للقاضي يبيع

وقيل لا يمنعها من الخروج الى والديها ولا يمنعها من الدخول عليها في كل جمعة وفي غيرهما من المحارم بقدر بسنة وهو الصحيح وعليه الفتوى وقال مجتهدين مقاتل الرازي لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر (وفرض لزوجة الغائب وطفله) الصغير الفقير مطلقا سواء كان ذكرا أو أنثى وأولاده الكبار الزموني الفقراء (وابويه) ان كانا محتاجين فحسب (في مال له عنده من يقر به وبازوجيه) مطلقا سواء كان وديعة أو مضاربة او دينا وقال زفر لا يقضى باعطائها من مال الوديعه وهذا اذا كان وتؤثر بالاستدانة عليه كالدرهم المال من جنس حقهها اما اذا كان والدان غير الصغار والكسوة اما اذا كان من خلاف جنسه فلا يفرض القاضي فيه النفقة وكذا اذا أنكر احد الامرين لا يفرض القاضي النفقة

عروض الغائب في نفقة زوجته عندهما لا عند الامام وفي العقار روايتان كذا في العجادية انتهى (قوله ولا تسمع بيننا على النكاح) ولا تستحلغه عند عدم البينة كما سبق عن النهر لان المودع ليس بخصم عنه في اثبات الزوجة والنسب ولا هم خصم عنه في اثبات المال زيلعي وقال زفر يسمعها ويفرض لها النفقة أمرها بالاستدانة فان حضرا زوج وانكر النكاح كلفها القاضي اقامة البينة ثانيا قال المخصاف وهذا ارفق بالناس وفي ملتقى البحر وهو المختار وفي غيره وبه يقتضي نهر وهذا من الست التي يقتضي فيها بقول زفر فلو غاب وله زوجة وصغار تقبل بيننا على النكاح ان لم يكن عالما به ثم يفرض لهم ويأمرها بالانفاق او الاستدانة لترجع در عن البحر ووجه الافتاء بقول زفر ما في الهداية انه لا ضرر فيه على الغائب فانه لو حضر وصديقها فقد اخذت حقها وان جدي يحلف فان نكل فقد صدق وان افامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت بضمن الكفيل او المرأة انتهى (قوله ويؤخذ كفيل منها) بما اخذته لا بنفسها وجوبه في الاصح نهر وسقوط النفقة بمضي الزمان او الموت عرضي لا اصلي فكان دين النفقة صحيحا بخلاف بدل الكتابة لان العجز في المكاتب اصل ويحلفها مع اخذ الكفيل احتياطا ان الغائب لم يعطها النفقة ولا كانت ناشزة ولا مطلقة مضت عدتها تنوير وشرحه وكذا يؤخذ الكفيل من القريب ولا داوي يحلفه ايضا شربلاية عن المجوهرة لان القاضي ناظر محتاط وفي اخذ الكفيل نظر للغائب وكذلك في التحليف ولكنه لو كان صغيرا كيف يحلف فليتظرا انتهى (تنبيه) لا يقضي بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء المذكورين وهم الزوج والوالدان والولد الصغير هداية ويستدرك عليه الاولاد البكار الاناث والذكور البكار الزماني ونحوهم لانهم كالصغار للعجز عن الكسب كذا قاله الكمال قال الشربلاية ويظهر ماذا يريد بنحوهم انتهى واقول يريد بنحو الزماني من كل من لا قدرة له على الكسب وان لم يسكن زمنا فالصغير في ونحوهم يرجع للزمني لا للذكور كما توهمه (قوله حتى ان حضرا زوج واقام بينة الخ) انما لم يعط النكاح عليه لانه اذا عجز عن اقامة البينة فاستحلفت فنكلت كان له الخيار في مطالبة امه ما شاء كما سذكره الشارح يعني اتفاقا على ما يشير اليه كلامه اما اذا اقام البينة انه اوفاه النفقة في توجه الطلب على الكفيل قولان اشار الى ذلك بقوله وقيل الكفيل ضامن لما اخذت وبالجمله فن زاد ونكلت على قول الشارح حتى ان حضرا زوج واقام بينة الخ لم يصب اما ولا فلتصرح الشارح به في مياسا في قريبا واما ثانيا فلان هذه الزيادة تقتضي ثبوت الخلاف في كون الكفيل مطالبا الاول في جانب النكاح بناء على انه ضامن او لا كسوته في جانب اقامة البينة على استغنائها النفقة (قوله وكفى ادب القاضي للمخصاف ليس عليه ذلك) أي ليس على القاضي ان يأخذ منها كفيل بما اخذته لكنه لو اخذ كفيل فحسن والاصح ان يأخذ منها كفيل وجوبا كما سبق عن النهر بخلاف ما اذا قسمت التركة بين الورثة بالبينة حيث لم يؤخذ منهم كفيل عندنا في حنفية لا احتمال ان يكون له وارث آخر والفرق ان المكفول له في النفقة معلوم وهو الزوج وفي الميراث مجهول زيلعي (قوله ولمعندة الطلاق) يشترط في استحقاق النفقة ان تلازم بيت العدة حتى لو خرجت زمانا عن غير عذر شرعي صارت ناشزة ولا تستحق النفقة وان تكون مععدة من نكاح صحيح اذا المععدة من النكاح الفاسد لا نفقة لها وان تكون حرة واممة بواها المولى فان لم يبوئها المولى بيتا فلا نفقة لها كما في حال قيام النكاح واذا فرض لها القاضي نفقة العدة فلم تأخذ حتى مضت العدة قيل تسقط واختار المحلواني عدم السقوط حموي عن البرجندي وتقدم ان النفقة انما تجب بالتبوة قبل الطلاق لا بعده حتى لو اها بعد الطلاق لا تستحق نفقة العدة واعلم ان الخلاف في سقوطها بمضي مدة العدة مقيد بما اذا لم تكن استدانته عليه بعد فرضها عليه بالقضاء وان فرضت بغير القضاء بان تراضيها عليها ففيه اختلاف الروايات والمشايع نهر واعلم ان ما ذكره البرجندي من ان مععدة الطلاق تسقط نفقتها بنشوزها محمول على مععدة الرجعي فلا ينافي ما في النهر عن فروق المحبوبي لو نشزت المبانة في العدة وقبلت ابن زوجها لا تسقط نفقتها بخلاف المنكوحه لان السكنى في الاول حق الله فكذا النفقة وفي الثاني

ولا تسمع بيننا على النكاح ايضا
عند المائتين الثلاثة (ويؤخذ كفيل
منها) بعدما اعطيت حتى ايسر
الزوج واقام بينة على ان اوفاه
النفقة يأمرها القاضي بما اخذت
وقيل الكفيل ضامن لما اخذت
وان لم يكن له بينة وحلفت زمنا وله
فلا شيء على الكفيل وان نكلت زمنا وله
الخيار في مطالبة امه ما شاء وكفى ادب
القاضي للمخصاف ليس عليه ذلك لكن
لو فعل فحسن وكذا صبر الاب فحسب
على نفقة امرأته البينة والغائب ونفقة
ولده (و) تحب النفقة والسكنى دون
الكسوة (لمعندة الطلاق) سواء كان
رجعيا او بائنا وسواء كانت حاملا او لا
وقال الشافعي لا نفقة للمبتوتة ولها
السكنى الا اذا كانت حاملا

حقها ولو ادعت امتداد الطهر فلها النفقة ما لم يحكم بانقضائها اما بحيضها او بدخولها احد الاياس ما لم تدع
الحبل فلها النفقة الى سنتين مطلقا فلها نفقة ما لم يتبين ان لاجل فلان جوع عليها وان شرطه لانه شرط
باطل ولو صالحها عن نفقة العدة ان بالشهر صرح وان بالحض لا للحيض البصر ونهرودر (قوله وانما قلنا
دون الكسوة لانها لا تحتاج الخ) هكذا اعتذر عن محديث لم يذكر الكسوة في الكتاب شر نبلاية عن
من الغفار (قوله لا الموت) شامل لما لو كانت حاملا الا اذا كانت ام ولد حاملا فلها النفقة من جميع المال
شر نبلاية عن النهر معز بالجوهره وقوله شامل لما لو كانت حاملا لمخالفة لما نقله السيد المحوى عن
البر جندی ونصه ويستثنى من ذلك الحامل فانها تجب لها النفقة ويمكن ان يقال ان نفقة الحامل لاجل
الحمل لا للعدة انتهى فتحصل ان معدة الموت الحامل تختلف في وجوب النفقة لما لا ان تكون ام ولد
فتجب لها النفقة بالاتفاق من جميع المال لانه لا رت لها قال في النهر وينبغي ان يكون معناه اذا حلت
امة من سيدها واعترف بان الحمل منه لكنها لم تلد الا بعد الموت انتهى (تنبيه) ذكر ابو الليث في تفسير
قوله تعالى وان كن أي المطلقات اولات حمل قد اجعوا ان المطلقة اذا كانت حاملا فلها النفقة واما
اذا لم تكن حاملا فان كان الطلاق رجعا فلها النفقة والسكنى بالاجماع وان كان الطلاق بائنا فلها النفقة
والسكنى في قول أهل العراق وقال بعضهم لها السكنى ولا نفقة لها اه (قوله بعصيتها) لانها صارت
حاسبة نفسها بغير حق وصارت كالناشرة بل ابعد قيد المعصية لانها لو كانت بغيرها لغيرها بلوغ وعق
وعدم كفارة وطه ابن الزوج مكرهة وجبت نفقتها او يكونها منها لانها لو كانت منه كقيل بنت زوجته
او ابلاؤه مع عدم فيه حتى مضت المدة وابائه عن الاسلام اذا اسلمت هي او ارتد في عن الاسلام وجبت
لها النفقة لان بعصيتها لا تحرم هي النفقة قال في الفقه ولها السكنى في جميع الصور لان القرار في منزل
الزوج حق عليها فلا يسقط بعصيتها اما النفقة فحق لها فتجوز بسقوطه بعصيتها انتهى والظاهر ان
الكسوة كالنفقة يجامع ان كلا منهما حق لها نهر (قوله وردتها بعد البت تسقط نفقتها لا يمكن ابنه) وجه
الفرق ما في النهر من ان الشارع اوجب حبس المرتدة ولا نفقة للحبوسة وكذا لو محقت بدار الحرب حتى
لوم تلحق بدار الحرب ولم تحبس كان لها النفقة ولو حبست او محقت فعادت الى الاسلام ورجعت الى بيتها
عادا استحققتها النفقة اما الممكنة فانها لا تحبس به شرعا الخ وقوله حتى لوم تلحق بدار الحرب ولم تحبس كان
لها النفقة معناه انها لم تخرج من بيتها ودور عن القهستان في وساق في كلام الشارح ما يفيد (قوله
ولطفه) وهو الولد حين يسقط من بطن امه الى ان يحتم ويقال جارية طفل وطفلة كذا في المغرب وقيل
اول ما يولد حتى ثم طفل نهر وفي الدر الطفل بع الاثني والجمع وذلك لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
الاية اوجب على الاب رزق الوالدات وعبر بالمولود تنبيهها على علمه لا لاجاب وهو الولادة واذا وجبت نفقة
غيره بسببه فنفقة نفسه اولى نهر واطلق في وجوب نفقة الطفل على ابيه فمما لو كان مسلما وابوه كافر در
عن البحر وساق في التصريح به في كلام الشارح عند قول المصنف ولا نفقة مع اختلاف الدين الا بالزوجة
والولاد ولو لا صغير مال غائب فنفقته على ابيه ثم يرجع ان أشهد الا ان ينوى الادانة ولو كانا فقيرين فالاب
يكتسب اوية تكف وينفق ولو لم يتيسر انفق عليهم القريب ويرجع على الاب اذا ايسر ولو خاصته الام
في نفقتهم فرضها القاضي وامر بدفعها للام ما لم يثبت خيانتها في دفع لها صبا حوا ومساء او يأمر من ينفق
عليهم وصح صلحها عن نفقتهم ولو بزيادة سيرة تدخل تحت التقدير وان لم تدخل طرحت ولو على
مالا يكفيهم زيدت بحر ولو ضاعت رجعت بنفقتهم دون حصتها وفي المنية أب معسر وام موسرة تؤمر
الام بالاتفاق ويكون دين على الاب وهي اولى من الجدة الموسرة وفي الاشباه من كتاب الفرائض المجد
كالاب الا في ثلاثة عن مرسله منها ما في الخانية مات وترك اولاد اصغارا ولا مال لهم ولهم ام وجد ابوالاب
والنفقة عليهما اثلاثا الثلث على الام والثلثان على الجدة انتهى واذا امتنع الاب من الاتفاق على ولده مع
رب له قدرة على الكسب حبس بخلاف سائر الديون ولا يحبس والد وان علفي دين ولده وان

وانما قلنا دون الكسوة لانها لا تحتاج
في مدة العدة الى الكسوة حتى
لو احتاجت نفرض كذا في الخزانة
(لا الموت) أي لا يجب شيء لعدة الموت
(و) معدة (المعصية) وهي التي جاءت
الفرقة بعصيتها اكرتتم وتقبل ابنه
مطلقا
قبل الطلاق (وردتها بعد البت) تسقط
سواء كان واحدا أو أكثر (تسقط
نفقتها) اذا حبست حتى تعوب فان لم
تحبس بعد بل هي في بيت زوجها (لا يمكن ابنه)
النفقة (لا) أي لا يسقط (تسقط)
من نفسها بعد البت فيكون لها النفقة
علافا لفرقة اذا كان بائنا اما اذا كان
رجعا وارتدت فحبست أولا او مكنت
ابنه فلا نفقة لها (و) تحب النفقة
(الضغاة الفقير) اذا كان حرا وابوه حر
وان كان الاب عبد اذ نفقته على مولاه
وان كان الاب عبدا لازمه نفقة الاب

سفل الانى النفقة شربا ليلية من الفتح وسيأتى عن البدائع انه اذا امتنع عن نفقة القريب المحرم يضرب الخ على ان ضربه في قرابة الولاد يكون بالاولى قيد بالطفل لان الكبير القادر على الكسب لا يجب نفقته على ابيه بخلاف العاجز كالذى به زمانة او عجمي او شلل او ذهاب عقل ومنه الانثى الى أن تزوج وليس له ان يوجرها في عمل وان كان لها قدرة واذا طلقت وانقضت عدتها عادت نفقتها وابناء الكرام اذا كانوا لا يهتدون الى الكسب نهر وكذا من يلحقه العار بالتكسب در وظاهره انه لا يشترط عدم اهتدائه للكسب وكذا طالب علم لا يتفرغ للكسب ولهذا نقل عن ابى حامد انه افترى بعدمها الطلبة زمانا واعلم ان قول المصنف ولطفه الفقير ليس على اطلاقه بل مقيد بان يكون عاجزا عن الكسب اذ لو بلغ حدا الكسب يسلمه الاب في عمل او تجارة وينفق عليه من ذلك جوى عن البرجندى ولو كان الاب مبنرا يدفع كسب الابن الى أمين كسائر املاكه شربا ليلية (قوله وان تزوج باذن المولى) سواء كانت الزوجة حرة وامة اما اذا كانت حرة فلان الاولاد احرار تبعا لها والمحرم لا يستوجب النفقة على العبد الا الزوجة وان كانت الزوجة امة فنفقة الاولاد على مولى الامة وان كانت نفقة الام على العبد لان الاولاد تتبع للام في الملك فتكون نفقة الاولاد على المالك لا على الزوج كذا في الولو المجية زاذى الكافى وغيره وكذا المكاتب لا يجب نفقة ولده سواء كانت امرأته حرة او قننه لهذا المعنى واذا كانت امرأة المكاتب مكاتبة ولها مولى واحد فنفقة الولد على الام لان الولد تابع للام في كاتبة ساجر عند قول المصنف ويبيع القن (قوله لا يقال قد استغيد هذا من قوله وفرض لطفه الخ) فيه نقل لكلام المصنف على وجه الاختصار بحذف المعطوف عليه من قوله وفرض زوجه الغائب وطفله (قوله ولا تجبراه لترضع) يعنى قضاء وان زمه اديانة لانه كالنفقة وهى على الاب نهر (قوله واعلم ان الاعمال تجب عليها تدينا) فلا يجوز لها أخذ الاجر عليها ولو شربة لانه عليه السلام قسم الاعمال بين على وفاطمة فجعل اعمال الخارج على على واعمال الداخل على فاطمة مع انها سيدة نساء العالمين در (قوله ويستأجر الاب من ترضعه عندها) لان الحضنة لها والنفقة عليه در بقى ان يقال ظاهر قول المصنف تبعا له اديانة عندها وجوب المكث على الغير عند الام مع ان المصرح به في كلامهم كالجبر وغيره از ذلك لا يجب الاب بالشرط فيحمل ما ذكره المصنف على ما اذا اشترط عليها ذلك اما بدون الشرط فلها ان ترضعه وترجع الى منزلها او تحمل الصبي معها الى البيت او ترضعه في فناء الدار ثم تدخل به الدار الى امه كفى العيني وغيره ولو انقضت المدة وأبت أن ترضعه ولم يقبل ثدى غيرها قال محمد اجبرها عليه نهر واعلم ان المراد من قوله انقضت المدة أى مدة الاجارة لا مدة الرضاع كما توهمه السيد المحمى فتعقبه بانه بعد انقضاء مدة الرضاعة لا يحتاج الى الارضاع حتى تجبر عليه (قوله اما اذا لم توجد من ترضعه) او وجدت الابن الولد لا يأخذ ثدى غيرها نهر (قوله تجبر الام على الرضاع) صيانة له (قوله وعليه الفتوى) قال في الفتح انه الا صوب لان قصر الصبي الذى لم يأنس الطعام على الدهن والشراب سبب ترضعه وموته نهر (قوله لامة الخ) ولومن مال الصغير خلافا للذخيرة والمجتهى در اكن هذا خلافا ما عليه الفتوى كما سيأتى قريبا عن المنصورية وتبعه البرجندى واقره العلامة المحمى (قوله لو منكوحه اومعتة) كيلا يؤدى الى اجتماع اجرة الرضاع ونفقة النكاح في مال واحد ولان الرضاع مستحق عليها اديانة لانها عذرت لاحتمال مجزها فاذا أقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز أخذ الاجرة عليه نهر هذا اذا لم يكن للصغير مال فان كان له مال ذكر ابن رستم عن محمد انه اذا استأجر الاب امه من ماله حال قيام النكاح يجوز لان نفقتها ليست من مال الرضيع فيجوز ان تستوجب الاجر في ماله بمقابلته الارضاع بالشرط والفتوى على هذه الرواية جوى عن البرجندى معز بالمنصورية (قوله وفي رواية اخرى جاز) وهو ظاهر الرواية واصح الروايتين كذا في المجوهرة والقنية معلل بان النكاح قد زال فهى كالاجنبية الان ظاهر الهداية يفيد ترجيح عدمه وهو رواية الحسن عن الامام وهو الاول نهر

وان تزوج باذن المولى لا يقال قد استغيد هذا من قوله وفرض لطفه لاننا نقول ذلك يجب في مال الاب الغائب وهذا يجب عليه مطلقا سواء كان غائبا او حاضرا فلا يكون مكثرا (ولا تجبراه لترضع) مطلقا سواء كانت شربة او لا وتند مالك تجبر ان لم تكن شربة واعلم ان الاعمال تجب عليها تدينا ولا تجبر عليها في البيت وغسل في المحكم والطبخ والخبز والارضاع النساب والاب (من ترضعه عندها) ويستأجر الاب (من ترضعه عندها) اذا ارادت ذلك هذا اذا وجدت اما اذا لم توجد من ترضعه فظاهر الارضاع وقيل لا تجبر الام في ظاهر الرواية وتسمى له غذاء من المائعات والدهن والى الاول مال شمس الائمة والسرخصى والقندورى وهو الاصح وعليه الفتوى (لامه) أى لا يستأجر ام الطفل (لو) كانت (منكوحه او معتنة) عن الطلاق الرجعي لترضعه وأما المعتدة من طلاق بائن فكذلك في رواية وفي رواية اخرى جاز وان استأجرها وهى منكوحه او معتدة لترضع ولده من غيرها جاز

(قوله وهي أحق به بعدها) وظاهر كلامهم أن هذه الأجرة لا تتوقف على عقد إجارة مع الأم بل تستحقه بالارضاع في المدد المذكور ولا تسقط هذه الأجرة بموته بل هي أسوة الغرماء نهر (قوله ما لم تطلب زيادة) قال الزيلعي ولو رضيت الأجنبية بالأجر أو بدون أجر المثل والأم بأجرة المثل فالأجنبية أولى انتهى أي بالارضاع أما المحضنة فهي للأم ونسحق أجرة عليها كافي فتاوى قارى الهداية وفي اللؤلؤ المحبة لوطليت العمة أن تر به وتمسكه من غير أجر ولا تمنع الأم عنه قال المحقق أن يقال للأم أن تملكه بغير أجر وإنما أن يدفع إلى العمة انتهى والعمة ليست بقيد فيما يظهر بقي أن الأجنبية هل تكون كذلك قال في البحر ظاهر المتن أن الأم تأخذ به بأجر المثل ولا تكون الأجنبية أولى نهر وفي الرمز ما يخالفه حيث قال والظاهر أن من لاحق لها في المحضنة كذلك قال وفي التتارخانية ما يشير إليه جوى بقي أن ظاهر كلامهم يفيد أنه لا فرق في الحكم المذكور بين أن يكون الأب معسرا أو موسرا وليس كذلك بل المسئلة مقيدة بما إذا كان الأب معسرا كافي الدرر عن الخلاصة حتى قال في الشربلية والتقييد يفيد أن الأب الموسر يجبر على دفع الأجرة للأم نظرا للصغير يعني ولا تكون المتبرعة أولى منها (قوله وتجب النفقة لأبويه) وإن لم يكونا مسلمين لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفاً ونزلت في الأبوين الكافرين وليس من المعروف أن يعيش في نعم الله ويتركهما جائعين لكن قيد في النهر المسئلة بغير المحرمين ولومستأمنين في دارناو يشترط كون الابن موسرا وسياسيا في كلام الشارح ما يدل عليه فإنه إذا كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة والأولاد الصغار لأنه التزمه بالعقد واختلفوا في اليسار والفتوى على أنه مقدر بملك نصاب حرمان الصدقة أعني يسار الفطرة درر وهو مختار صاحب الهداية وهو قول أبي يوسف وفي الخلاصة هو نصاب الزكاة وبه يقتضي وعن محمد أنه قدره بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله شهرا إن كان من أهل الغلة وإن كان من أهل المحرف فهو مقدر بما يفضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم وهذا أوجه شربلية عن الكمال ولو قال الأب هو غني وادعى الابن الاعسار فالقول للأب واليمنة بينة الأب وإذا ربح الأب من مال ابنه ما يكفيه إذا امتنع من الاتفاق عليه فإن كان في البلدة قاض ائتم والافلانهر وإذا احتاج الأب إلى زوجة والابن موسر وجب عليه أن يزوجه أو يشتري له حارية ويلزمه نفقتها وكسوتها وان كان للأب أكثر من زوجة لم يلزم الابن إلا بنفقة واحدة يوزعها الأب عليهن كافي المجوهرة من غير ذكر خلاف وفي البحر عن المحلواني في رواية أخرى قيد وجوب نفقة زوجة الأب بكونه مريضا أو به زمانة أما إذا كان صحيحا فلا تجب نفقة زوجته على ولده شربلية ولولم يقدر إلا على نفقة أحد أبويه فالأم أحق ولوله أب وطفل فالطفل أحق وقبل يقسمها فيهما درر وظاهر إطلاقه أنه لا فرق بين أن يكون زوجة الأب مسلمة أو ذمية وهو مشكل لأن النفقة لا تجب مع اختلاف الدين إلا في الزوجة والولاد وقد يقال وجوبها عليه لما كان بطريق التبعية لنفقة الأب اغتفر إذا يغتفر في التابع ما لا يغتفر في غيره أو يقال وجوبها عليه ضمنا لا قصدا ويغتفر في الضمنيات ما لا يغتفر في القصديات جوى (قوله وأجداده وجداته) لأنهما من الأبناء والأمهات وإطلاقه شامل للجد والمجددة الفاسقين وشامل لمساكنو كان من قبل الأب أو الأم شربلية ونهر (قوله لو كانوا فقراء) ولو كان له منزل وخادم ففي استحقاقه روايتان ورواية الاستحقاق هي الصواب ودل إطلاقه أن الأب لو كان مع فقره يقدر على الكسب تجب نفقته أيضا وهذا قول السرخسي نهر وقوله ففي استحقاقه الخ أي استحقاق أجرة المنزل ونفقة الخادم (قوله الأباين زوجة الخ) لأن وجوبها باعتبار الحبس المستحق بالعقد الصحيح دون اتحاده الذي قيل لا يرد على المحصر نفقة المملوك الكافر على السيد المسلم وإن كان فقيرا لأنه بصدد بيان نفقة الأقارب جوى عن البرجندي وفي المختار والمتقي ونفقة زوجة الابن على أبيه إن كان صغيرا أو زمنا وفي واقعات المفتين لقدري أفندي ويحبر الأب على نفقة أمه ابنه الغائب ولده سادر (قوله والولاد) لأنه لا يمتنع نفقة نفسه بكفره فكذلك نفقة جزيه لأنه لا يجب على المسلم نفقة أبويه المحرمين كافي الزيلعي لهنيناعن برمن

(وهي أي الأم) (أحق) (أولى به) بعدها أي بعد العدة (ما لم تطلب زيادة) (تجب النفقة لأبويه وأجداده وجداته لو كانوا فقراء) (وإن كانوا أغنياء فلا) (ولا نفقة مع اختلاف الدين) (أي الأباين الأباين زوجية والولاد) (أي الأولاد والأولاد ذمية والأجداد والمجدات والأولاد ذمية) (الأولاد ذمية) (أن تزوج ذمية) (فولدت ولدا ثم أسلمت فالولاد يتبعها في الإسلام ونفقته على الأب أو أسلم الولد دونها)

يقال ثلث في الدين واطلاق المحرمين صادق بالمستأمنين وبه صرح في الدر (قوله ولا يشارك الاب والولد
 الخ) قال في النهاية ولا يشارك الولد في نفقة أبويه أحدهما من الاخوة والاخوات والاعمام والعمات وغيرهم
 واما الاولاد فانهم يشتركون في نفقة والديهم حموي وأقول هذا مما لا حاجة اليه لان اللام في الولد للجنس
 فيصدق بالواحد والمتعدد (قوله تقديره لا يشارك أحدهما من الاقارب الاب الخ) اما الابوان فلان لهما
 في مال الولد تأويل بالقوله عليه السلام أنت ومالك لبيك ولا تأويل لهما في مال غيره ولانه أقرب الناس
 اليهما فكان أولى باستحقاق نفقتهما عليه واما نفقة الولد على الاب فلما تلونا ولما ذكرنا من المعنى زيلعي
 ودرر وتعقبه في الشريعة لانه قال في قوله عليه السلام أنت ومالك لبيك أنخص من المدعى وأجاب شيخنا
 بأن المراد من قوله عليه السلام لا يشارك الاب في مال الولد يشمل الذكر والانثى بخلاف الولد الصغير حيث يجب
 نفقته على الاب وحده لان الاب يختص بالولاية في الصغير فكذلك في النفقة بخلاف الكبير زيلعي واعلم
 ان المراد بالكبير هو الذي لا قدرة له على الكسب ولهذا قال في الشريعة لولاية ووجه الفرق بين نفقة
 الصغير والكبير انهما انهما لا يجتمع للاب في الصغير ولاية ومؤنة حتى وجبت عليه صدقة فطره فاخص
 بلزوم نفقته عليه ولا كذلك الكبير لانعدام الولاية فتشاركه الام ولو كان للفقر ابنان أحدهما فائق
 في الغنى والاخر عليل نصا فقط كانت النفقة عليهما بالسوية وفي الذخيرة عن الحلواني التسوية انما
 تكون اذا كان التفاوت يسيرا اما اذا كان تقاوتا فاحسب ان يتقاربا في قدر النفقة حموي عن البرجندی
 (قوله وعن أبي حنيفة ان نفقة الولد على الاب والام اثلاثا) يعني الكبير كما سبق عن الزيلعي وأما الصغير
 فنفقته على أبيه خاصة من غير خلاف قال الزيلعي والظاهر الاول (قوله ولقرىب محرم) اذا كان حرا
 حتى لو كان عبدا أو أمة أو مدبرا أو أم ولد فلا نفقة لهؤلاء على ذي الرحم المحرم لانها واجبة على موالهم
 حموي عن البرجندی واعلم ان التقييد بالقرىب المحرم يخرج غير المحرم كابن العم والمحرّم غير القرىب
 كالاخ رضاعا لکن برده عليه ان لنا رجلا محرم لا يجب نفقته كابن العم اذا كان أخا من الرضاع فهو رتبة
 الحموي في الشرح وأقول هذا غفلة عما في البحر عن شرح الطحاوي من ان المراد من كانت محرمته
 بجهة القرابة وحيث لا يرد قول العيني وهنا قيد آخر لم ينب عليه الشيخ وهو ان يكون ذو الرحم المحرم
 مسلما لان اختلاف الدين يمنع هنا بخلاف قرابة الاولاد والزوجة انتهى ذهول عن قول المصنف ولا نفقة
 مع اختلاف الدين الابن بالزوجة والولد (قوله عاجز عن الكسب) حقيقة كالزمن والاعمي ومقطوع
 اليدين والرجلين أو حكما كالانثى نهر أو يكون من أعيان الناس بلحقه الطار بالتكسب أو طالب علم
 لا يتفرغ لذلك زيلعي (قوله بقدر الارث) لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وقرآن مسعود ذي
 الرحم المحرم والمراد من هو أهل للارث لا كونه وارثا حقيقة اذ لا يتحقق ذلك الا بعد الموت حتى لو كان له
 خال وابن عم فنفقته على خاله وميراثه لابن عمه نعم عند الاستواء في المحرمية النفقة على الوارث كالعالم مع
 الخال نهر وما في الدرر من قوله فنفقة من له خال وابن عم على الخال ففيه نظر لانه ليس بمحرم والكلام
 في ذي الرحم المحرم در عن القهستاني وأفاد بقوله بقدر الارث انه لو تعدد من يجب عليه النفقة قسمت عليهم
 بقدر الارث كأم وعم للصغير أو أم وأخ شقيق فلو كان الأقرب معسرا والا بعد موسرا فكل من حاز جميع
 المال وهو معسر جعل كالميت وكانت النفقة على الباقي بقدر الارث وكل من حاز بعضه لم يجعل كالميت
 وكانت على قدر موارث من يرث معه ببيان معسره ابن فقير أو صغير وثلاثة اخوة متفرقين فنفقة الاب
 على الشقيق والاخ لام اسداسا خمسة أسداسها على الشقيق والباقي على الاخ ونفقة الولد على الشقيق
 خاصة كذا في البدائع ولو اجتمع المعسرون والموسرون ووجبت النفقة على الموسرين اعتبر المعسرون
 احياء في حق اظهار قدر ما يجب على الموسرين ثم يجب الكل على الموسرين ببيان معسره أم وأخت
 شقيقة ولا م فقط ولا ب كذلك والشقيقة والام موسرتان فالنفقة عليهما على أربعة أسداسهم ثلاثة على

(ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولده
 وابويه أحد) فيه لف وشتر تقديره
 لا يشارك الابن ولا يشارك أحد الاقارب
 نفقة الابن ولا يشارك أبويه وعن أبي حنيفة
 الولد في نفقة الولد على الاب والام اثلاثا
 ان نفقة الولد على الاب اذا كان الاب
 بحسب ميراثهما هذا اذا كان الاب
 موسرا فان كان معسرا والام موسرة
 أمرت بان تنفق من مالها على الولد
 ويكون ذلك دنيا على الاب اذا اسر
 فان كان الاولاد موسرين فنفقة
 الابوين على الذكور والاناث بالسوية
 في ظاهر الرواية وهو الصحيح وعن
 أبي حنيفة ان النفقة بين الذكور
 والاناث للذكر مثل حظ الانثيين
 (و) يجب النفقة للقرىب محرم فقير
 عاجز عن الكسب بقدر الارث

الشقيقة والباقي على الام قاله الخصاص نهر (قوله لوموسرا) شرط المصنف اليسار لان الفقير لا تصب عليه نفقة غير الاصول والفروع والزوجة ولا يشترط يسار الاب لنفقة الولد الكبير العاجل لانه كالصغير بحر (قوله وله أخ وأخت) أو أم وعم أو أم وأخ شقيق كما سبق عن النهر (قوله على الاخ والاخت اثلاثا) ولو صغيرين وكذا يحبر الابن اذا كان موسرا على نفقة أولاد أبيه لان الفقير كالميت فتجب عليه نفقة اخوته ذكره في المحيط وفيه بحر الابن على نفقة امرأته ذكره هشام عن أبي يوسف وذكر الخصاص ان نفقة خادم الاب لا تصب على الابن الا اذا كان محتاجا اليه زيلعي (قوله وقال ابن أبي ليلى الخ) وبه قال أحمد عيني (قوله محرما كان أولا) اعلم ان بين ذى الرحم وبين المحرم عموما وخصوصا من وجه لتصادقهما على البنات والاخت وصديق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصديق الثاني على أخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الاول درر لكن لو أبدل أخت الزوجة ببنت الزوجة أو بالأخت رضاعا لكان أولى (قوله وقال الشافعي لا تصب الخ) لان ذوى الارحام لا حرثية بينهم فلا تصب نفقة بعضهم على بعض (قوله عرض ابنته) العرض المتاع وكل ما هو غير الدراهم والدنانير فهو عرض وقال أبو عبيد العرض الامتعة التي ليست مكسبة ولا موزونة ولا حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح والعقار في اللغة هو الاراضى والاشجار والشرب والدور والمنازل وفي الفصول العمادية اسم للعروة المبنية والضيعة اسم للعروة فقط والمراد بالعقار هنا المعنى الاول ثم اعلم ان الابن ليس قيدا بل البنات كذلك ولو عبر المصنف بالولد لكان أولى جوى عن البرجندى (قوله الغائب) ولا بد من قيد كون الابن كبيرا اذ لو كان صغيرا باع الاب عرضه لنفقة اتفاقا شيخنا (قوله لنفقة) قيد بالنفقة لانه ليس له البيع لدي سواها اجماعا قال الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولا ينفق فالحفظ في المانع له من البيع بالنفقة عندهما أو بالدين عند الكل أقول لا اشكال اصل لان ههنا مقدمتين احدهما ان للاب حال غيبة ابنه ولاية لمحفظ والثانية ان يبيع المنقول من باب المحفظ ولا يلزم من كون الاولى اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كونه منافيا للمحفظ وأما المانع من البيع بالدين فهو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء يعنى والقضاء على الغائب لا يجوز بخلاف نفقة الولد درر وتعقبه عزى زاده بان احتياج ثبوت الدين الى القضاء لا يكون وجه الفرق فانه اذا كان الدين مثبتا ومفضيا به على الابن قبل غيبته فالصاهران لمسئلة أيضا بحالها انتهى وأشار بقوله لنفقة الى انه لا يجوز بيعه الا بقدر ما يحتاج اليه من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة على ذلك بحر عن غاية البيان واعلم ان المن اندى شرح عليه صاحب البحر وقع التعبير به بالنفقة فلهذا قال المصنف لنفقة ولم يقل لنفقة للاشارة الى انه يبيع لنفقة وبفقة ام الغائب وان كانت الام لا تملك البيع قال في الذخيرة الظاهر ان الاب يملك البيع والام لا تملك ولا يكره بعد ما باع الاب فالتمن يصر فيهما في نفقةهما انتهى (قوله الا اذا كان الولد الغائب صغيرا) وكذا المجنون اتفاقا نهر (قوله فانه يبيع العتار أيضا) كما لو كان الصغير حاضرا (قوله وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز ذلك كله) وهو القياس اذ لا ولاية له لا نفعاءها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين سوى النفقة وجه لاستحسان ما ذكرناه من ان له ولاية المحفظ في مال ولده الغائب ادل على ذلك قال اب اولي لو فور شقيقته وبيع المنقول من باب المحفظ اذ يحشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانه محفوظ بنفسه وبخلاف غير الاب من الاقارب اذ لا ولاية لهم أصلا في التصرف حال الصغير ليبي أثرها بعد البلوغ ولا في المحفظ بعد الكبر بخلاف الاب واذا جاز بيعه فالتمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه درر وأنت الصغير في قوله ولا كذلك العقار لانها محفوظة بنفسها باعتبار البتة (قوله لا يجوز ذلك كله) أى لا يبيع العرض ولا العقار على الكبير شيخنا (قوله بلا أمر) قال في الكافي لو انفق مديون أو مودع نفقة هؤلاء بغير أمر القاضي ضمن المودع ولا يبرأ المديون ولكن لا يرجع على من انفق عليه انتهى (قوله ضمن) أى قضاء وكذا من عنده ماله كالمضارب والمديون

(لو كان) (موسرا) حتى لو كان رجل معسر
فاجز عن الكسب وله أخ وأخت
موسرا نجب نفقته على أخ
والاخت اثلاثا وقال ابن أبي ليلى
تجب النفقة على كل وارث محرما كان
أولا وقال الشافعي لا تصب النفقة على
غير الوالدين والمولودين (لا) يبيع
(بيع عرض ابنه) الغائب (لا) يبيع
(عقاره لنفقته) الا اذا كان الولد
الغائب صغيرا فانه يبيع بيع العتار
أيضا وعند أبي يوسف ومحمد لا يجوز
ذلك كله وهذا بخلاف في الاب اما
بيعه غير الاب فلا يبيع عليه النفقة
حال حضرته من تصب النفقة يبيع
ليس لاحد من يستحق النفقة (ولو انفق
العرض والعقار اجماعا وفي
مودعه على أبيه) وزوجته وولده
(بلا أمر ضمن) وهو مذكور في موضع
النفق فيم أمر القاضي وأمر الغائب

نهر عن الولوالجة ولا رجوع للمودع ونحوه عليه ما لانه بالضمان ملكه مستندا الى وقت التعدي وهذا
 أي الضمان اذا كان يمكن استطلاع رأي القاضى ولولم يمكن لا يضمن استحسانا وعلى هذا يسع بعض الرقعة
 متاع بعضهم لتجهيزه وكذا لو أئتم عليه فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحسانا زيلى والتقييد بالضمان
 قضاء لنفى ضمانه فيما بينه وبين الله تعالى حتى لو مات الابن الغائب له ان يحلف لورثته انهم ليس لهم حق
 عليه شر نبالية عن الفتح وينبغى انه لو انحصر ارثه في المدفوع اليه كالأب مثلا فلا ضمان كالأب لم
 المغضوب لما لك غير علم لانه وصل اليه عن ما يستحقه نهر (قوله حتى لو أنفق بأمر أحدهما لا يضمن)
 وكذا صرح الزيلى والعين بأنه اذا أنفق بأمر القاضى لم يضمن معلا لأن القاضى ملزم لولايته عليه ومنه
 تعلم سقوط ما نقله السيد المحموى عن المقدسى من ان قوله بلا أمر ان أراد به الاحتراز عما لو كان بأمر القاضى
 فظاهره انه لا يضمن وهو مشكل بل ليس للقاضى الامر فلو أمر لم يقد اتبى (قوله لا يضمنون) لوجوب
 نفقة الولاد والزوجة قبل القضاء حتى لو ظفر بجنس حقه فله أخذه ولهذا فرضت في مال الغائب بخلاف
 نفقة الاقارب ولو قال الابن أنفقته وأنت موسر وكذب الاب حكم المحال يوم الخصومة ولو برهننا فيينة
 الابن دز عن الخلاصة (قوله سقطت) أي النفقة لان وجوبها باعتبار الحاجة وقد وقعت الغنية عن
 الماضي بخلاف نفقة الزوجة لانها لا احتباس ولهذا تجب مع يسارها وعلى هذا لو سرت النفقة المجهلة
 أو الكسوة يفرض لذوى الارحام مرة بعد أخرى الى ما لا يتناهى لتحقيق الحاجة ولا يفرض للزوجة شيء
 لعدم اعتبار الحاجة في حقها وبكسها لو بقيت النفقة المفروضة في يده بعد المدة يفرض للزوجات ولا
 يفرض لذوى الارحام وعلى هذا اذا أسلفها نفقة مدة ثم مات أحدهما قبل المدة يسترد في الزوجات عند
 محددون الاقارب وفي المحامى نفقة الصغير تصير دينيا بالقضاء دون غيره عيني فعلى هذا نفقة الصغير
 تكون مستندة من السقوط نهر وغيره (قوله فاستدان عليه) أشار به الى أن مجرد اذن القاضى
 بالاستدانة لا يكفي بل لابد من الاستدانة بعده بالفعل قال في النهر حتى لو أنفق من ماله أو من صدقة
 تصدق بها عليه فلا رجوع له لعدم الحاجة كذا في المبسوط وما في البحر من تقييده بالاستدانة مما استدان
 وعزاه الى النهاية وغيره فافقه نظر اذا لا أثر لانفاقه مما استدان حتى لو أنفق بعد ما استدان من مال
 آخر وفي مما استدان لم تسقط أيضا انتهى ولو مات الاب بعد الاستدانة فالنفقة دين في تركته في الصحيح
 تنوير تبعا للبحر ثم نقل في البحر عن البازية الصحيح ما يخالفه ونقله في المنع عن الخلاصة قائلا ولولم يرجع
 حتى مات لم يأخذها من تركته هو الصحيح در (قوله فيثبت تصير دينيا في ذمته) لان للقاضى ولاية عامة
 فصار اذنه كامر الغائب فلا تسقط بمضى المدة زيلى وفي البدائع لو امتنع عن نفقة القريب المحرم يضرب
 ولا يجبس بخلاف الممتنع من سائر الحقوق لانه لا يمكن استدراك هذا الحق بالحبس لانه يفوت بمضى
 الزمان فيستدرك بالضرب بخلاف سائر الحقوق انتهى وينبغى ان يقيده بما زاد على الشهر أما الشهر
 وما دونه فيحبس عليه لعدم سقوطه نهر (قوله ولملوكة) منفعة أعم من ان تكون الرقبة له أولا
 فلا تجب للمكاتب ووجب للديبر وأم الولد ولو وصى بخدمته على الموصى له بها الا اذا مرض مرضا يمنعه من
 الخدمة أو كان صغيرا لا يقدر على الخدمة فنفتته على الموصى له بالرقبة حتى يصح ويبلغ الخدمة
 وللقاضى ان يبيع المريض ويشتري بثمنه عبدا يقوم مقام الاول في الخدمة ولو وصى بجارية لانيسان
 وبما في بطنها لا تحرف لنفقة على من له الجارية ومثله لو وصى بدار لرجل وسكناها لا تحرف لنفقة على
 صاحب السكنى وقالوا انها على الزاهن والمودع فلو غاب فجاء المودع وطلب من القاضى ان يأمره بالنفقة
 أو بالبيع أمره ان يؤاخره وينفق عليه من الاجرة وان رأى القاضى بيعه فعل ونقلوا في أخذ الا تبقى اذا
 طلب من القاضى ذلك فان رأى الاتفاق أصح أمره وان خاف ان تأكله النفقة أمره بالبيع وما في النهر
 بحثنا من ان أمره بالاجارة أصح ولم يذكروا جوابه انه منع من ذلك خوفا بابقه ثانيا واذا علم ان صاحب
 النهر انما ذكر ذلك بحشا وقد عرفت جوابه فما كان ينبغى لصاحب الدار حزمه به لايهاه انه منقول

حتى لو أنفق بأمر أحدهما لا يضمن (ولو
 أنفقاهما عندهما) أو أنفق ولده وزوجته
 ما عندهما من مال الابن الغائب أو
 الاب أو الزوج وهو من جنس حقوقهم
 (لا) يضمنون (فلو قصى) القاضى
 بنفقة الولاد والقريب ومضى مدة
 طويلة (سقطت الا ان يأذن القاضى
 بالاستدانة) فاستدان عليه فيثبت
 تصير دينيا في ذمته ولا تسقط بمضى المدة
 وذكر في ركة الجامع ان نفقة المحرم تصير
 دينيا بقضاء القاضى وذكر في كتاب
 النكاح انها لا تصير دينيا بالقضاء
 وتسقط بمضى المدة ففعل بعضهم
 المدة كور في الجامع على ما اذا قصرت
 المدة والمدة كور في النكاح على ما اذا
 طالت المدة فنفقة الاقارب لا تصير دينيا
 بالقضاء ان طالت المدة أما اذا قصرت
 تصير دينيا والفصل بين المدة والكبير
 الشهر وانما قيد بنفقة الولاد والقريب
 لان نفقة الزوجة بها المدة أو قصرت
 لا تسقط طالت بها المدة (و) تحب النفقة
 كما تقدم في صدر الباب (و) مطلقا سواء كان
 على المولى (لملوكة) مطلقا سواء كان
 المولى أو العبد أو الامة صغيرا أو كبيرا
 (فان أبي) المولى الاتفاق عليه وكان له

المذهب وأما المصوب فنفعته على الغاصب ولو طلب من القاضى أمره بالانفلاق لم يبيحه وفي الفتية
نفقة المبيع على البائع مادام في يده هو الصحيح وفيه اشكال اذ لا ملك له لأرقبة ولا منفعة فينبغي أن
تكون على المشتري وتكون تابعة للملك كالمهرين كما يحسنه بعضهم ثم روي قيل تستدان نفقته فيرجع على
من يصير له الملك حموى عن البرجند والنفقة على الأجور والاهن والمستعير وأما كسوته فعلى المعبردر
(قوله في كسبه) ولونها المولى عن الكسب كان له ان يتناول بقدرها من ماله كالعاجز نهر (قوله بأن
كان عبدا زمتنا) فيه إجماع إلى ان الصحيح الذي لا يعرف حرفة لا يكون عاجزا اذ يمكن ان يؤجر نفسه في
الفاعل نهر عن الفتح (قوله أو أمة لا يؤجر مثلها) خشية الفتنة كافي الفتح والبرهان وغيرهما كالعبي
قال في الشر نبلا لية فعلم ان الاثوثة هنا ليست أمانة العجز بخلافه في ذوى الارحام انتهى لكس نقول
البرجندى عن الملتقط ما مقتضاه كون الاثوثة أمانة العجز حتى في الاماء ونصه للمجارية ان تنفق من مال
مولاه على نفسها لانها ليست من أهل الكسب بخلاف العبدات انتهى (قوله واجبر) أى عليه
وكان الاولى في المزج ان يقول أمرا جبار حموى (قوله يبيعه) فان قلت أى فرق بين العبد والزوجة
فالزوجة لا تفرق من زوجها بعدم النفقة وعلاوه بأن فيه ابطال الملك مع ان الملك في العبد يطل ببيعه قلت
الفرق ان الثمن يقوم مقامه والابطال الى خلف كالأبطال بخلاف الزوجة لانه ابطال لا الى خلف
فلا يصار اليه بل يقال لها استدبني كيلا يطل حقها أما المملوك فلا يؤمر بالاستدانة لانه لا يجب له دين
على مولاه بل يجبر على بيعه لكونه من أهل الاستحقاق زيلعي وقال لا يبيعه القاضى وبه يعنى در هذا اذا
كان قابلا للمبيع فان لم يكن قابلا كالمدبر وأم الولد اجبر على الانفاق لا غير ثم روي سقط نفقته بمقتضى ولو زمتنا
وتلزم بيت المال در عن الخلاصة ولا يؤمر بشئ في حق المكاتب لانه كالحراذ هو خارج عن ملك المولى
يدازيلعي وهذا اذا كاتبه على مال وان كاتبه على خدمته فهو كالرقيق اذ لا يملك له أصلا در ومقتضى هذا
التعليل جواز بيعه مطلقا ولو بدور رضاه بخلاف المكاتب على مال (قوله بخلاف الدواب حيث لا يجبر
المالك على نفقتها وبيعها) لان فيه نوع قضاء وهو يعهد المقضى له وأهلية الاستحقاق في المقضى وليس
فليس نهر (قوله بل يؤمر به فيما بينه وبين الله تعالى) لنيه عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن
اضاعة المال وفي غير الحيوان كالاشجار يكره له ان لا ينفق عليه ولا يفتى زيلعي عن النهاية وكلامه في الدر
المختار يقتضى انه ان كان له شريك في الاشجار يجبر على النفقة ونصه ولا يجبر في غير الحيوان وان كره
تضييع المال ما لم يكن له شريك انتهى (قوله وعن أبي يوسف انه يجبر على الانفاق على البهائم) قال
الطحاوى وبه نأخذ وفي الفتح وهو الحق وغاية ما فيه ان يتصور فيه دعوى حسة فيجبر القاضى على ترك
الواجب ولا يبيع فيه نهر وقوله على ترك الواجب أى على تدارك تركه شيخنا (فرخ) امتنع الشريك من
الانفاق على الدابة المشتركة اجبره القاضى لثلاث تضرر شريكه جوهره وفي الجواهر ان كان العبد مشتركا
فامتنع أحدهما أنفق ورجع عليه ونقل المصنف تبعا للبحر عن الخلاصة انه ان أنفق الشريك على
العبد في غيبة شريكه بلا اذن الشريك والقاضى فهو متطوع وكذا النخل والزرع والوديعه واللقطة
والدار المشتركة اذا استرمت در هذا في الجواهر مخالف لما في الخلاصة حيث لم يشترط للرجوع اذن
الشريك أو القاضى فيحمل على عدم التمسك من استئذان القاضى فتزول المخالفة

(في كسبه) أى نفقته في كسبه
(والا) أى وان لم يكن للمملوك كسب
بأن كان عبدا زمتنا أو أمة لا يؤجر مثلها
(أمر) المولى واجبر (بيعه) بخلاف
الدواب حيث لا يجبر المالك على نفقتها
وبيعها ان امتنع من الانفاق بل يؤمر
به فيما بينه وبين الله تعالى وعن أبي
يوسف انه يجبر على الانفاق على البهائم
أيضا وهو قول الشافعي والأصح
الأول * (كتاب الاعتاق)

(كتاب الاعتاق) *

اعلم ان الاسقاطات أنواع ميزت باسماء لينسب اليها اختصارا فسمى اسقاط منافع البضع بالطلاق وملك
الرقبة بالاعتاق وما في الذمة بالابراء وملك القصاص بالعمو وعبر القدرى بالعتاق لانه نظم ملك ذى الرحم
المهرم والاستيلاد وقد يقال انه الاصل فلهذا عنون به نهر لكن الذى بخطه وعبر صاحب الهداية الخ

ولا تنافي بينهما الوقوع التعبير بالعناق في كل من القدروري والهداية (قوله كما ان الطلاق رفعه) ولان
كلا منهما لا يقبل الغسخ غيرانه قدم الطلاق وان كان غير مندوب اليه على العتق المندوب اليه وصلاته
بمقابله وهو النكاح نهر واعلم ان هذا باطلاقة مقتضى مشروعية العتق حتى في حق الصبي بخلاف البعض
المشايع قال السر حسي ما زعمه بعضهم من ان العتاق غير مشروع في حق الصبي وهم بل هو ثابت في حقه
أيضا اذا احتج اليه كما اذا كاتب الاب نصيب ابنه من عبد مشترك واستوفى بطل الكتابه ضمن الصبي فيجوز
نصيب شريكه ان كان موسرا وهذا الغمان لا يجب الا بالاعتاق جوى عن البرجندی (نقطة) نقل
شيخنا عن أفاضل الزمانه

وماسيد قد صار ملكا لعبد * وتم بلاريب فهذا جوابه

وهو انه عبد مسلم استولى على مولاه المحرري يعتق ويصير مولا ملكا له انتهى (قوله وهو عبارة عن
القوة) أي العتق المفهوم من الاعتاق لغة عبارة عن القوة أي مستلزم لما لانه موضوع لها بدليل انهم
لم يقولوا عتق العبد اذا قوى وانما قالوا عتق الطائر اذا قوى على الطيران وفي المغرب انه المحرر جوى عن
المملوكية جوى ومن هنا يعلم سقوط ما اعترض به في البحر من ان أهل اللغة لم يقولوا عتق العبد اذا قوى
لان أهل اللغة وان لم يصرحوا بذلك الا ان في كلامهم ما يفيد لقولهم ارق ضعف ولا شك ان ازالته
تستلزم القوة فوج افندى (قوله هو اثبات القوة الشرعية) هذا التعريف على مذهب ما وعند الامام
اثبات الفعل المقتضى الى حصول العتق فلهذا يتجزأ عنده لا عند هماغني واعلم أنه في الدرر عرف الاعتاق
أولا بانه اثبات القوة الشرعية لا مطلقا بل بازالة الملك ثم عرفه ثانيا بانه ازالة الملك مطلقا أي غير مقيد
بكونه ملكا ويلزمه اثبات القوة الشرعية انتهى أي يلزم قوله الاعتاق ازالة الملك مطلقا اثبات القوة
الشرعية فتوهم في الشرع ليلية ان المجموع تعريف واحد فلهذا قال قوله وازالة الملك ذكره شرحا قوطنة
لقوله مطلقا والافهم مستغنى عنه بقوله قبله بازالة الملك انتهى والذي اوقعه في هذا الايهام ما وقع له في
نسخته من قوله وازالة الملك معلما بعلامة الشارح بالاولا بالاولى وليس كذلك ولهذا قال شيخنا والذي وقعت
عليه في نسخة معتمدة او ازالة الملك معلما بعلامة المتن بالاولى والغفلة فيكون تعريفنا آخر جاريا على مذهب
الامام بخلاف الاول فكان في الجمع بينهما إشارة الى الخلاف ويؤيد ما وجدته ببعض النسخ من المناهي
ونصه قوله وازالة الملك مطلقا بالرفع عطفا على قوله اثبات القوة الشرعية انتهى ويدل على ان قوله
او ازالة الملك من المتن قوله بعده في الشرح ويلزمه أي ازالة الملك اثبات القوة الشرعية قال شيخنا ثم رأيت
الموافقة للولى الوانى واعلم ان الضمير في قول الدرر ويلزمه يرجع لتعريف الاعتاق شرعا باحد التعريفين
الذين ذكرهما وكذا الضمير في به من قوله وحاصله جعله غير مملوك لاحد فيخرج به البيع والهبة كذا
يستفاد من عبارة شيخنا ونصها قوله ويلزمه أي تعريف الاعتاق شرعا باحد المعرفين اثبات القوة
الشرعية ويخرج بكل منهما البيع والهبة اما على الثاني فظاهر واما على الاول فلانه يلزم من ازالة الملك
اذا أريد به ارق مساواته للثاني في خروجهما الخ بقي ان يقال في الاطلاق الذي ذكره في جانب التعريف
الثاني المغسر بقوله أي غير مقيد بكونه ملكا نظرا لظاهر لصدقه حينئذ بازالة الملك الكائن ضمن بيعه
أو هبته فالجواب حذف الاطلاق والتقيد بدونه لاني مالك (قوله عند زوال الرق) ظرف لقوله
اثبات القوة الخ قال السيد المحوى وفيه ان الرق يزول باثبات القوة وحينئذ فلامعنى لاثبات القوة
عند زوال الرق انتهى (قوله وهو محزر حكى) وما في الدرر حيث عرف الاعتاق بانه اثبات القوة
الشرعية بازالة الملك الذي هو ضعف حكى نظريه في الشرع ليلية بان الضعف المحكى انما هو الرق الذي
هو سبب للملك وأجاب شيخنا بانه من المجاز عبر بالملك عن الرق لان الملك لازم له (قوله والملك في المملوك)
جعل له السيد المحوى معطوفا على التصرفات ولا يتعين اذ يحتمل كونه معطوفا على قوله وهو أي الرق محزر
حكى اعلم ان سبب العتق المثبت له امدعوى النسب أو الملك في القربب أو الاقرار بحرية عبد غير أو

المناسبة ان الاعتاق رفع القيد كان
الطلاق رفعه وهو عبارة عن
القوة يقال عتق الطائر اذا قوى فطار
عن ذكره وفي الشرح (هو اثبات القوة
الشرعية) التي بها يصير أهلا
للسهادات والولايات (في المملوك)
عند زوال الرق وهو محزر حكى لا يقدر
به على التصرفات والولايات والملك
في المملوك

الدخول في دار الحرب فان المحرري لو اشترى عبدا مسلما فدخل به دار الحرب عتق عند الامام وكذا لو هرب منه الى دار الاسلام او اللفظ الانشائي الدال عليه وهو ركنه وصفته واجب وهو الاعتاق عن الكفارات ومندوب وهو الاعتاق لوجه الله تعالى لما جاء في الكتب الستة من اعتق رقبة مؤمنة اعتق الله بكل عضو منها عضوا من اعضائه من النار ومن هنا قال المشايخ يندب ان يعتق الرجل الرجل والمرأة المرأة وهبل تشتري الصبيغة لتحصيل المندوب عملا بظاهر قوله واعتق أو أنه يحصل ولو بالتدبير أو شراء القريب والظاهر أنه يحصل بهما ومباح وهو الاعتاق بلانية وحرام وهو الاعتاق للشيطان أو للصنم وكذا لو غلب على ظنه أنه يذهب الى دار الحرب أو يرتد أو يخاف منه المرة أو قطع الطريق وحكمه زوال الملك نهر وسيأتي أنه بالعتق للصنم يكفر عند قصد التعظيم (قوله ويصح من حر مكاف) وان لم يكن عالما بأنه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك اعتق هذا العبد فاعتقه وهو لا يعلم أنه عبده عتق ولا يرجع على الغاصب بشيء أو قال البائع للمشتري اعتق عبدي وهذا وأشار الى الميسع فاعتقه المشتري ولم يعلم أنه عبده صح اعتاقه وتجعله قبضا ويلزمه الثمن ولا فاصدا فيصح عتق الخطي ويصح عتق المريض ان خرج من الثلث بحر ولا حاجة الى ما ذكره بعضهم من زيادة قوله ولو سكران أو مكرهالتصريح المتن به فيما ساء أتى وأما المديون فان كان في صحته نفذ وان كان في المرض لا ينفذ الا باجازة الدينين حيث كان الدين محيطا به ماله ذكره شيخنا حين سئل عن رجل أحاط الدين بماله فاعتق عبدا هبل يصح فاجاب بان اعتاقه حال صحته نافذ اتفاقا ولو بعد الحجر عليه بسبب الدين على قول الصاحبين وفي مرض موته فدينه المحيط بنصرته مانع من نفوذ اعتاقه الا باجازة الدينين انتهى قلت وكما لا ينفذ عتق المديون حيث كان في المرض فكذا وقف المديون ولو في الصحة أخذ من جواب المولى ابي السعود حيث اطلق في ذلك وكذا لا يشترط لنقض وقف المديون كون الدين محيطا كذا يستفاد من جوابه فينقض من الوقف بغير الدين وما في النهر تفرعا على أنه لا يشترط كونه عالما بأنه مملوكه من قوله حتى لو قال الغاصب للمشتري اعتق هذا العبد الخ يخالف لما في البحر حيث عبر بالمالك دون المشتري وهو أولى لشموله (قوله مكاف) وكذا يشترط ان لا يكون شاك في نبوت الاعتاق فان كان شاك فيه لا يحكم بنبوته بحر عن البدائع (فسرع) قال الوالو المجي رجل اعتق عبده وله مال خاله لاسيد الانثيا بواريه جوى (قوله عاقل بالغ) خرج به الصبي والمجنون والمعتوه والمدهوش والمبرسم والمجنى عليه والتائم فانه لا يصح ولو اسنده الى حاله من هذه الاحوال او الى دار الحرب وقد علم ذلك فالقول له لانه اسنده الى زمان لا يتصور فيه نهر (قوله سواء كان كافرا) لانه ليس بعبادة وضعا ولهذا لم يتوقف على النية جوى اطلق في الكافر وهو مقيد بما اذا كان في دار الاسلام درر فلو ملك قريبا محرما حريا بدار الحرب فانه لا يعتق عندهما خلافا لابي يوسف ولو ملك قريبا الذمي أو المسلم بدار الحرب عتق بالاجماع شر نبلاية (قوله للملوكه) ولو باضا فتمت اليه كان ملكك أو الى سبيته ان اشتريتك فانت حر بخلاف ان مات مورثي فانت حر لا يصح لان الموت ليس سيدا للملك ومن لطائف التعليق قوله لامته ان مات أبي فانت حرة فباعها لايه ثم نكحها فقيل ان مات أبي فانت طالق ثنتين فبات الاب لم تطلق ولم تعتق وكأنه لان الملك يمت مقارنا للموت دروخرج بقوله للملوكه اعتاق غير المملوك ومنه اعتاق المحل اذا ولد له لاكثر من ستة أشهر ولا يرد عتق الفضولي الجاز كما توهمه في البحر لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة نهر (قوله بأنث حر) يدأ بالصريح من الفاسطه لانه الاصل ثم بدأ منها بالوصف لكثرة استعماله ونبه بذلك على انه لو قيل له اعتقت هذا العبد فامأرأسه أي نعم لا يعتق كافي المحيط وما في النهر من قوله ان نعم غير مناسب والمناسب أي نعم كما ذكرنا ولو زاد من هذا العمل يعني على قوله انت حر عتق قضاء كذا في البدائع وفي الخانية لو قال لامته انت حر او لعبده انت حر عتق وفي البرازية انت حر لنفس ونوى به كرم الاخلاق عتق وان زاد في اخلاقك لا يعتق وفي البدائع وغيرها دعا عبده مسلما فاجابه آخر فقال انت حر ولانية له عتق المحيب ولو قال عنيت سامعة فتاتي الفضاء ولو قال يا سالم انت حر فاذا هو عبدا آخر عتق سالم

(ويصح الاعتاق (من حر مكاف)
عاقل بالغ مطلقا سواء كان كافرا أو مسلما
(المملوكه يات حر

نهر ومن الصريح وهبتك أو بعثك نفسك أو تصدقت بنفسك عليك فيعتق مطلقا وان لم ينو ولم يقبل العبد ولا يرتد بالرد ولو زاد بكذا توقف على القبول در عن الفتح وفيه عن المجوهرة قال لمن لا يحسن العربية قل لعبدك أنت حر فقال له عتق قضاء (قوله أو بما يعبر به عن البدن) لم يقل كافي الطلاق أو بجزء مشاع للفرق البين بينهما وهوان هذا مما يتجزأ كما سيأتي بخلاف الطلاق فلو قال سهم منك حرعتك السدس ولو قال جزء أو شيء منك حرعتك المولى ما شاء نهر عن الخانية (قوله كالرأس والوجه) كان قال رأسك أو وجهك حراما لو قال رأسك رأس حرا ووجهك وجه حرا لا إضافة فانه لا يعتق وبالتنوين عتق لانه وصف لا تشبيه در (قوله والعتق) يعني في إحدى الروايتين كما سيأتي (قوله والفرج ان كان أمة) وفي قوله لعبدك فرجك حر خلاف قيل يعتق وعن محمد لا يعتق لانه لا يعبر به عنه بخلاف الذي كوفي ظاهر الرواية كذا في الخانية وفي الفتح الاولي ثبوت العتق فيه لانه يقال في العرف هو ذكركم من الذكور وفلان فحل ذكركم وهو ذكركم وفيه في لسانك حر يعتق لانه يقال هو لسان القوم وفي الدم أو العنق روايتان والاصح في الدبر والاستانه لا يعتق ولو قال فرجك على حرام بنوى العتق لا تعتق لان حرمة الفرج مع الرق يجتمعان كذا في الفتح وينبغي ان يكون كناية مجوزا ان تكون المحرمة للعتق فاذا نواه تعين نهر قال في البحر وسيأتي في الايمان انه ان وطئها زمه كفارة عمن (قوله وكذا الدبر) هذا هو الاصح كما سبق عن النهر (قوله وبانت عتيق) قيد ذكر المبتدأ لانه لو اقتصر على الخبر كان كناية قال في الخانية لو قال حر فقبل من عنت فقال عبيدي عتق وكذا لو قال أنت عتيق فلان بخلاف اعتقك فلان كذا في المجتبى وكان وجهه انه في الاول اعترف بالقوة المحالة بالعتق فيه وفي الثاني انما أخبر بان فلانا أو جدا الصيغة نهر (قوله وأعتقتك) كذا اعتقك الله على الاصح والعتاق عليك وعتقتك على ولو زاد واجب لم يعتق مجواز وجوبه بكفارة أو نذر شرب ليلية عن الفتح (قوله نواه أولا) لانه صريح (قوله وبلا ملك لي الخ) شروع في الكفايات لان نفى الملك والرق حازان يكون بالبيع كما جاز ان يكون بالعتق فلا بد من النسبة نهر وفيه عن المحيط تهجي اعناق عبده أو تطليق زوجته ونوى به العتق والطلاق وقع انتهى وفي الخلاصة قال لعبدك أنت غير مملوك لا يعتق بل تثبت له أحكام الارحاض حتى يقربانه مملوكه ويصدق به فيملكه وكذا ليس هذا بعبدى لا يعتق وقاس عليه في البحر لا ملك لي عليك لكن نازعه في النهر در (قوله ان نوى) ثبت في الاصول ان الشرط في الكفاية النية أو ما يقوم مقامها من دلالة المحال ليزول ما فيها من الاشتباه ولهذا لا يحتاج في بعض كفايات الطلاق عند الغضب أو عند مذكرة الطلاق الى النية فينبغي ان يكون في العتاق كذلك جوى عن البرجندى (قوله بخلاف طلقك) لما سبق ان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس در و كذا لا يقع بكفايات الطلاق وان نوى لهذا الوجه انتهى الا في أمرك بيدك أو اختارى فانه عتق مع النية تنوير و يتوقف على النية في المجلس ولا عتق بنحو أنت على حرام وان نوى لكن يكفر بوطئها در (قوله ويصح بهذا بنى الخ) غير انه ان كان مجهول النسب ويولد مثله لثله أشبهه أولا ثبت النسب أيضا جاعا ولو قال هذا بنى من الزنا يعتق ولا يثبت نسبه قاله الشافعي وهل يشترط تصديقه فيما سوى دعوة البنوة قولان ولا تصير أمه أم ولد ولو قال هذا أخى لم يعتق في ظاهر الرواية الا ان ينوى به الاخ من النسب لان الاخ كما يقال على النسب يقال أيضا على الاخ في الدين وفي هذا خالي أو عتيق نهر ودر (قوله وسواء كان معروف النسب الخ) فلو أكل كذب نفسه في هذا بنى ثبت العتق ان لم يكن له نسب معروف جوى عن البرجندى أن لم يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها على ما رجحه العلامة الوائلي فيوافق ما ذكره في الدرر أولا عن القنية خلافا لما ذكره ناسي من انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط رأسه الخ فقد قال في رده انه قيد زائد على ما يفهم من عبارة الهداية وقاضيان وسائر المعبرات فان المفهوم منها مجهول نسبة النسب في وطن المقر وهو أوفق الخ (قوله في قول أبي حنيفة الاخير) متعلق بقوله مطلقا وليس من مدخول قوله ولكن كناية توهم شيئا عن بعض الافاضل فلو قدمه على قوله ولكن في معروف النسب

أو بما يعبر به عن البدن) كالرأس والوجه والعتق والفرج ان كان أمة وانما قيد بالبدن لانه لو أضافه الى العضو الذي لا يعبر به عن البدن كاليد والرجل لا يعتق عندنا خلافا للشافعي وكذا الدبر لانه لا يعبر به عن البدن (و) بابت (عتيق ومعتق ومحرر البدن) (و) بابت (عتيق ومعتق وهذه حررتك وأعتقتك) فيعتق بهذه الالفاظ سواء (نواه) أي الاعناق (أولا) (و) يصح (بلا ملك لي) (و) لا رقي لي (ولا سبيل لي عليك) هو متعلق بالجميع (ان نوى) العتق والا لا وكذا اخلت (ان نوى) عتيق انه لو قال سبيلك وعن أبي يوسف انه لو قال اطلقتك ونوى العتق عتق بخلاف اطلقك (و) يصح (بهذا بنى أو) طلقك (أي أو) هذه (أي) مطلقا سواء كان يولد مثله أو لا وسواء كان معروف النسب أو مجهول النسب واجب في معروف النسب لا يثبت النسب منه في قول أبي حنيفة الاخير

الحل كان أولى والمحصل انه يعتق بهذا ابني عند الامام مطلقا وأما ثبوت نسبه منه فشرطه شيان ان يكون يولده مثله لمثله وان لا يكون ثابت النسب من غيره زيلعي وجعل العيني الشروط ثلاثة ان يكون المولى أكبر منه و يولده مثله لمثله ولم يكن ثابت النسب من غيره والتحقيق ان الشرط شيان فقط لان الثاني يغني عن الاول ثم ما ذكره العيني من قوله فبهذه الشروط الثلاثة يعتق عند أي حنيفة الخ فيه خلل ظاهر وسببه انه سقط من قوله ذكر محترز تلك الشروط وهي ما اذا كان لا يولده مثله لمثله أو كان معروف النسب وضوابط العبارة هكذا فبهذه الشروط الثلاثة يعتق ويثبت نسبه اجماعا وان كان لا يولده مثله لمثله أو كان ثابت النسب من غيره يعتق عند أي حنيفة ولا يثبت نسبه وعندهما لا يعتق بذلك على هذا ما ذكره من التعليل (قوله بلائيه) متعلق بيصح المقدر وكان ينبغي تقديمه لما في تأخير من الابهام جوي (قوله وهو قول الشافعي) لانه محال فيرد كما لو قال أعتقتك قبل ان أخلق ولا ي حنيفة انه صحيح مجازا وان كان مستحيا لا يحققة لكونه اخبارا عن حريته فيصار اليه كن حلف لا يأكل من هذه النخلة ينصرف الى ما يخرج منها لا يستحالة أكلها وهذا الخلاف مبني على ان المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما ومن شرطه ان ينقصد السبب في الاصل على الاحتمال ثم يمنع وجوده لمعارض فيخلفه غيره مجازا كما لو كان في مسئلتنا غير مستحيل بأن كان يولده مثله لمثله وهو معروف النسب فانه لولا ثبوت من غيره لثبت منه فيخلفه لازمه وهو المحررية وعنده المجاز خلف عن الحقيقة في التكلم بمعنى ان التكلم بكلام وارادة ما وضع له أصل والتكلم بذلك الكلام وارادة غيره مجازا خلف عن الاصل وشرطه ان يكون الاصل وهو التكلم به صا الحسا بأن يكون مبتدأ أو خبرا حتى يكون عاملا في ايجاب الحكم الذي يقبله المحل بطريق المجاز ولا معنى لما قال لان المجاز مأخوذ من جاز يجوز اذا انتقل والانتقال من أوصاف الالفاظ فان اللفظ هو الذي ينتقل من الموضوع له الى غيره فاما المعاني فلا يمكن نقلها زيلعي فكلام از يلعى صريح في ترجيح مذهب الامام (قوله ولو قال للصغير هذا جدى الى قوله وقيل لا يعتق اجماعا) لانه لا موجب له في الملك الا بواسطة وهو الاب وهي غير ثابتة بكلامه فتعذر ان يجعل مجازا عن الموجب بخلاف البنوة والابوة في قوله هذا ابني أو أي لان لهما موجب في الملك من غير واسطة زيلعي (قوله أي يصح بهذا مولاي) لانه لما التحق بالصريح كان كقوله يا حفيد المولى لانه لو قال يا سيدي أو يا مالكي لم يعتق على الاصح لانه يراد به التعظيم الابائنية والختار في قوله أنا عبدك عدم العتق وبذلك اجاب الصفار حين سئل عن جارية جاءت بسراج لمولاه فقال ما فعل بالسراج يا من وجهك أضواء من السراج يا من أنا عبدك لان هذه كلمة تطف في المحبط عبد قدم على مولاه فقال المولى أي حرقدم علينا لا يعتق لانه يراد به التحقير جوي فما في النهر من ذكر التحقيق بدل التحقير تحريف من الناسخ (قوله أو يا حرا أو يا عتيق) لانه ناداه بما هو صريح في الدلالة الا اذا سمع بذلك لان مراده الاعلام باسم علمه وشرط في الخاتبة الاشهاد على ذلك ولوناداه بالفارسية وقد لقبه بالمحرقا لواله يعتق وكذا عكسه لانه ليس ناداه باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف هداية ومحصله انه ناداه باسم مرادفه وفي المنسوط لوجعل اسم عبده حرا وكان ذلك معروفا عند الناس وناداه به فقال يا حرا لم يعتق وان لم يكن معروفا عتق في القضاء وكذا لو سماها بطالق كما في أكثر الكتب وقيل انه يقع نهر (قوله وقال زفر لا يصح الاعتاق بقوله يا مولاي الابائنية) لانه يراد به الا كرام عادة لا التحقيق كقوله يا سيدي يا مالكي قلنا الكلام محمول على حقيقة ما يمكن وحقيقته ان يكون له عليه ولا لتعين الاسفل لان اسم المولى وان كان يطلق ويراد به الناصر كما في قوله تعالى ذلك بأن الله مولى الذين آمنوا وان الكافرين لا مولى لهم وكذا يطلق ويراد به الاعلى أيضا كالا سفل لكن الاسفل متعين لا استحالة غيره لان المولى لا يستنصر بمملوكه واصافته الى العبد تنافي كونه المولى الاعلى فتعين المولى الادنى ضرورة تصحيح الكلام زيلعي (قوله ولم يصدق قضاء) لكونه خلاف الظاهر زيلعي (قوله لا يباي ابني وياخي) لان النداء لاعلام المنادي بطلب حضوره فان كان

بلائية وفي قوله او هو قوله الاول لا يعتق ان كان لا يولده مثله لمثله وهو قول الشافعي ولو قال للصغير هذا جدى قيل هو على الخلاف الذي مر وقيل لا يعتق اجماعا (وهذا مولاي) أي يصح بهذا مولاي (او يا مولاي) مطلقا سواء نوى أو يا حرا أو يا عتيق الاعتاق بقوله أو يا حرا أو يا عتيق لا يصح اعتاقه به أو لا وقال زفر لا يصح الاعتاق عتبه يا مولاي الابائنية ولو قال عتبه المولى في الدين أو الكذب صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولم يصدق قضاء (لا يباي ابني وياخي) وعن أبي حنيفة انه يعتق فيها ولو قال هذا أخي لا يعتق وروى الحسن عن أبي حنيفة انه يعتق ولو قال لعبد هذه بنتي

بوصف يمكن اثباته من جهة تضمن تحقيق ذلك الوصف تصديقه كافي يا حروان لم يكن تجرد للاعلام
والبنوة لا يمكن اثباتها بهذا اللفظ قال في الفتح وينبغي ان يكون محل المسئلة ما اذا كان العبد معروف
النسب والا فهو مشكل اذ يجب ان يثبت النسب تصديقه فاعتق وفي نوادر ابن رستم عن محمد لوقال يا أبي
يا جدي يا خالي يا عمي اوقال مجاريته يا عمي يا خالي يا أخي لا تعتق في جميع ذلك زاد في تحفة العقهاء
الابنية وأشار الى انه لو ناداه بغير اضافة أو مصغر لا يعتق وقيل بطلاق الاخ المتناول للاخ من النسب
أو من الرضاع أو من الدين لانه لو قال من أمي وأبي أو من النسب اعتق نهر عن المبسوط وليس قوله من أمي
وأبي قيدا بل كذلك لوقال من أبي أو أمي درر فالو في كلام صاحب النهر بمعنى أو فان قيل البنوة أيضا
مشتركة بين نسب ورضاع فكيف ثبت العتق بطلاق قوله هذا ابني قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض
الحقيقة فاذا امتنع صار الى مجاز يكون بينه وبينها علاقة وهو هذا حرفان المحرمة لازمة للبنوة فيكون
الانتقال من المزموم الى اللازم درر قال وعدم العتق بقوله هذا جدي محله اذا لم يقل أو أبي قال في
الشريعة لا يسه ولا حصر في أبي الاب اذا بالام بل أهم منه مثله شرب ليلية (قوله قيل على الخلاف) أي
فلا يعتق عند الصاحبين ويعتق عند الامام كافي قاضيان شيخنا (قوله وقيل لا يعتق اجماعا) وهو
الظاهر لان المشار اليه اذا لم يكن من جنس المسمى فالعبارة المسمى كالمبايع فصاعلى انه يا قوت فاذا هو
زواج كان باطلا والذكر والانثى من بنى آدم جنسان فتعلق المحكم بالمسمى وهو معدوم ولا يتصور تصحيح
الكلام في المعدوم ايجابا أو اقرارا فيلغو كذا في البرهان الا انه اقتصر على ما اذا قال هذه بنتي لعبد
وقد نص عليهما الكمال شرب ليلية وعبارة الخساية ولوقال هذه ابنتي اوقال مجاريته هذا ابني شيخنا
(قوله ولوقال عبدى أو جارى أو دارى الخ) ذكرنا بل على تقريره على الاصل المختلف فيه بينهم وهوان
المجاز خلف عن الحقيقة في المحكم عندهما وعنده في التكلم مانصه وعلى هذا يخرج قوله لعبد هذه
أو جارى وكذا لوقال لك على ألف أو على هذا المجدار فعنده يعتق ويلزمه ألف لجهة التكلم به وان
لم يمكن ثبوت الحرية والدين في مطلق أحدهما خلافا لهما لاستحالة ثبوت الحقيقة انتهى وفي التنوير
وشرحه عن الجوهره والز يلغى ويصح أيضا بقوله عبدى أو جارى أو جدارى حركا لوجع بين امرأته
وبهيمة أو جرو وقال أحدكم طالق طلق امرأته لا لوجع بين امرأته وأمنه المحبة أو الميعة انتهى والذي
ظهر لى ان وقوع الطلاق فيما لوجع بينهما وبين بهيمة أو جرو هو قول الامام فقط لتعذر الحقيقة عندهما
وعدم وقوع الطلاق فيما لوجع بينهما وبين أمته المحبة أو الميعة هو قولهما ما على قول الامام فينبغى
الوقوع (قوله أى لا يصح بلاسلطان لى عليك) وجه الفرق بين قوله لاسلطان لى عليك حيث لا يعتق
وان نوى وبين قوله لا سيد لى عليك حيث يعتق بالنية ما ذكره از يلغى من ان السلطان عبارة عن اليد
أو المحبة ونفيهما لا يدل على انتفاء الملك كافي المكاتب ولئن احتمل زوال اليد بالعتق فهو محتمل المحتمل
فلا يعتبر بخلاف نفي السيد لان مطلقه يستدعى العتق لان للولى سيلا على مملوكه وان كان مكاتب لان
ملكه باق فيه وقال الكرخى فى عمري ولم يتضح لى الفرق بينهما انتهى وأقول ما ذكره فى النهر من ان
بعض المشايخ ذهب الى انه يعتق بالنية وبه قالت الثلاثة قال فى الفتح وهو الذى يقتضيه النظر انتهى
تأيد لما ذكره الكرخى (قوله والفاظ الطلاق مطلقا سواء كانت صريحة أو كناية) بخلاف مكسره
كما تردد (قوله وسواء نوى أولا) الا فى أمرك بيدك أو اختارى فانه يقع بالنية كافي البدائع وفيها لوقال
لها أمرت بك بيدك أو جعلت عتقك فى يدك اوقال لها اختارى العتق أو خيرتك فى عتقك أو فى العتق
لا يحتاج الى النية لانه صريح لكن لا بد من اختيار العبد العتق فى المجلس لانه تمليك وفى الفتح قال لامته
أطلقتك اوقال لعبد ذلك يقع العتق اذا نوى بالاتفاق انتهى وهذا وان كان من كتابات الطلاق أيضا
الا ان الممتنع انما هو استعارة ما كان كناية للطلاق فقط نهر (قوله وعند الشافعى يعتق بالفاظ الطلاق
ان نوى) لان بين اللفظين اتصالا من حيث ان كل واحد منهما لا سقاط الملك ولنا ان الاعناق اثبات التوبة

قيل على الخلاف وقيل لا يعتق اجماعا
وهو لا يظهر ولوقال عبدى أو جارى
أو دارى حرقى العبد عند أى خيفة
خلافه ما ومن أراد حفظ هذه المسئلة
فليحفظ ما أنشده بعض المنظر فاء
٢ چونكه گفت آزاد باشد عبادار
كرو با آزاد باشد عبادار
(ولا سلطان) أى لا يصح بلاسلطان
(لى عليك) والفاظ الطلاق مطلقة
سواء كانت صريحة أو كناية وسواء نوى
أو لا عندنا وعند الشافعى يعتق بالفاظ
الطلاق ان نوى (وأنت) أى لا يصح

٢ ملخص معنى البيت اذا قال الرجل
عبدى أو دارى حرقى له يعتق العبد
فتذكر وجه النظر فى ذلك الذى
أومأ اليه الشارح هو الجناح التام
الواقع فى كلمة يادار فى المصراع الاول
والثانى فان الاول معناه أو دارى والثانى
معناه مذ كذا والثانى مركب من ياد و آ
عربية اه محمد عارف

على ما بينا والطلاق رفع القيد لان العبد كالحجاء وبالعتق يحاقد على التصرفات الشرعية والمرأة
قادرة بعد التزوج غيراتها ممنوعة من البر وزلتنظم مصالح النكاح فاذا اطلقها لم يثبت لها به شيء لم يكن
ناية من قبل بل يرفع عنها المانع ولا شك ان المثلث للقوة أقوى من ازالة المانع فلا يجوز ان يستعار
الاضعف للقوى بخلاف العكس وكذا ملك العبد أقوى من ملك النكاح بدليل انه يدخل فيه ملك
المتعة تبعاً فالفاظ العتق تزيلهما والفاظ الطلاق لا تزيل الا ملك المتعة فالموضوع للاضعف لا يجوز
استعارته للقوى بخلاف العكس لان من شرط المجاز ان لا يكون عمل اللفظ في محل المجاز أقوى من
عمله في محل الحقيقة بخلاف قوله أطلقك لانه عبارة عن التسيب فصارت بمنزلة قوله خلت سبيلك ولهذا
لا يختص بالنكاح زيلعي (قوله ولا يعتق بآنت مثل المحر لا بالنية) لانه أثبت المماثلة بينهما وهي
فدتكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بآنية للشك زيلعي (قوله وعنتي بما أنت الا حرم مطلقاً)
لا بما أنت الا مثل المحر وان نوى ولا بكل مالى حراً ولا بكل عبد في الارض أو كل عبد في الدنيا أو أهل بلخ
أحرار عند الثاني وبه يفتى بخلاف هذه السكة أو الداردر عن البحر وقوله لا بما أنت الا مثل المحر وان
نوى بشكل بما إذا قال أنت مثل المحرفانه يعتق بالنية فيكون العتق بالنية في قوله ما أنت الا مثل المحر
أولوا واعلم ان عتقه بقوله ما أنت الا حراً يستثنى منه ما نقله السيد المحوى عن منية المفتي اذا أمر غلامه بشيء
فامتنع فقال له ما أنت الا حراً لا يعتق (قوله وبملك قريب) معطوف على القول مع مقوله لا على قوله
ما أنت الا حراً قد توهم نهر وأراد بالقول المتدراذ تقدير قوله وعنتي بما أنت الا حراً أى بقوله ما أنت الا حراً
وجعله في البحر معطوفاً على قوله أول الباب بآنت حراً وأطلق في العتق بملك القريب فعم ما لو كان ملك منه
شقصا فيعتق بقدره عنده وعم كلامه ما لو اشترى المأذون من يعتق على المولى ولا دين عليه وهو في البدائع
لو اشترى زوجته أبيه المحامل منه عتق ما في بطنها دون الامه وليس له بيعها قبل ان تنزع حملها لانه ملك
أخاه فيعتق عليه انتهى وهذا مناف لقولهم ان الحمل لا يدخل تحت المملوك حتى لا يعتق بقوله كل مملوك لى
حرف يحتاج الى الجواب بحراً وأقول لا يلزم من كون الشيء ملكاً كونه مملوكاً مطلقاً قال في البدائع وهل يدخل
تحت اسم المملوك ان كانت أمه في ملكه دخل وان كان في ملكه الحمل فقط بأن كان موصى له به لا يعتق
لانه لا يسمى مملوكاً على الإطلاق لان في وجوده خطر ولهذا لا يجب على المولى صدقة فطره نهر (قوله
محرم) اعلم انه لا تلازم بين المحرمية والقربة لانفكاك المحرمية عنها في نحو الاخت رضاعاً وكذا القربة
تتعلق عنها في نحو بنت العم ولهذا قيد المحرم في الشر بآلية بقوله يعنى ومحرميته بالقربة لا ارضاعاً حتى
لوملك ابنة عمه وهي أخته رضاعاً لا تعتق (قوله وقال الشافعي لا يعتق عليه الا الوالدان الخ) لان العتق
أقوى الصلات فينطأ بأقرب القرابات وهو الوالدان كان الجزئية وغير الوالد ملحق بالاجانب في حق
الاحكام كوضع الزكاة والشهادات فكذا في حق هذا الحكم ولا يمكن المحاقها بالولد قياساً أو استدلالاً
لنزلها عن قرابة الوالد ولنا قوله عليه السلام من ملك ذارحم محرم فهو حر ولان النكاح انما هو بهذه
القربة صيانة للقريب عن ذل ملك النكاح والاستغراش فيؤدى الى قضية ارحمهم وملك العبد في ذلك
أبلغ فكان أولى بالمع فكما به صين عن ملك نكاحه فكذا عن بقائه في ملكه يمينه زيلعي (قوله وقال
أصحاب الطواهر الخ) وبه قال مالك كما في الغاية ووجهه ما حدث الشافعي باسناد الى أبي هريرة
قال قال صلى الله عليه وسلم لا يجزى ولد والده الا أن يحده مملوكاً يستتر به فيعتقه والجواب ان قوله
فيعتقه أى بشرائه توفيقاً بين الحديثين انتهى وقوله فيعتقه بشرائه أى بموجب شرائه فكان الشراء
اعتاقاً بواسطة حكمه شيخنا (قوله ولو كان المالك صديقاً أو مجنوناً) وأهل الصبي والمجنون لهذا الحكم لانه
تعلق به حق العبد وهو القريب فشابه النفقة وضمان المتلفات شيخنا قال السيد المحوى وانظر حكم
ما لو ملك الصبي قريبه بوصية أو هبة أو دخل في ملك المكاتب قريبه انتهى قلت اما المكاتب ففي الدرر
والمكاتب اذا اشترى أخاه لا يسكت عليه اذ ليس له ملك تام يقدر به على الاعتاق وال لزوم عند القدرة

ولا يعتق بآنت (مثل المحر) الا بالنية
(وعنتي بما أنت الا حراً) مطلقاً سواء نوى
أولاً نوى (و) عتق (ملك قريب محرم)
مطلقاً سواء كان ولده أو أبوه أو غيرهم
وسواء نوى أو لم ينو وقال الشافعي
لا يعتق عليه الا الوالدان والمولدون
وقال أصحاب الطواهر زعمه ان يعتقه
ولا يعتق قبل اعتاقه وانما قيد
بقريب محرم لانه لو ملك قريباً غير محرم
تحل النكاح معه كبت العم وابن
العم أو محرم لا يكون قريباً له كاخته
أو امه رضاعاً أو زوجة ابنه لا يعتق
(ولو كان المالك صديقاً أو مجنوناً) أو مسلماً
أو كافراً في دارنا وانما قيدنا به

انتهى واعترض بأنه كان ينبغي ان يقال لانه ليس له ملك في الحقيقة والذي وآيته بخط شيخنا يقتضي ان الخلاف في التكاثر وعدمه بين الامام وصاحبيه انما هو بالنسبة لقراءة غير الولا فقط وأما الصبي فالظاهر انه لا فرق في عتق ذى الرحم المحرم عليه بين ان يكون الملك بالهبة أو الوصية أو غيرهما كالشراء ولهذا عبر المصنف بالملك الشامل لما ذكر (قوله لان المحرمي لوملك في دار الحرب ذارحم محرم منه لا يعتق عليه) يعني عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المسلم لوملك قريبه فيها لم يعتق وكذا الواعق المحرمي أو المسلم عبد في دار الحرب لم يعتق عندهما وعنده يعتق هو يقول انه مالك رقبته فيملك ازالته بالعتق وهما يقولان انه معتق بلسانه مسترق بيده لانه تحت يده وقهره ولو طرأ الاستيلاء على المحرمي أبطل حرته فالمقارن أو لى ان يمنع المحرمية حتى لو خلى سبيله وأزال يده عنه عتق زبلي والمراد بالعبد في قوله اعتق المحرمي أو المسلم عبد في دار الحرب لم يعتق الخ العبد المحرمي لقوله وان كان العبد مسلما أو ذميا عتق بالاجماع وولاؤه عند أبي يوسف وقال لا ولا عليه لانه عتق بالخلية لا بالاعتاق فهو كالمرأغهم نهر والمراد بالمرأغهم عبد محرمي نرج الينا مسلما كما يعلم من كلامهم قال في الغاية والاصل فيه ما روى انه خرج عبدان الى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم المديبة قبل الصلح فكتب اليه مواليهم قالوا يا محمد والله ما نخرجوا اليك رغبة في دينك وانما نخرجوا هربا من الرق فقال ناس صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب عليه السلام وقال ما أراكم تنتهون يا معشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم فاني ان يردهم وقال هم عتقاه الله عز وجل ولانه أحرز نفسه بالاسلام فصار أولى الناس بنفسه فلم يجز استرقاقه ابتداء بخلاف ما اذا أسلم بعد الاسرائتي (قوله لوجه الله) أراد بوجه الله رضاه مجازا بحر (قوله والشيطان) واحد شياطين الانس والمجن أي مردتهم والنون فيه أصلية كانه من شطن بعد عن الخيرا وزائدة ان كان من شاط بمعنى هلك نهر (قوله والصنم) وان اثم وكفر به أي بالاعتاق للصنم عند قصد التعظيم لان تعظيم الصنم كفر وعجالة الجوهرة لوقال للشيطان أو للصنم كفر تنوير وشرحه (قوله وبكره) سواء كان ملجئا وهو ما يخاف منه فوات النفس أو العضو وغير ملجئ نهر وله ان يضمن المكره موسرا كان أو معسرا ومع ذلك يكون ولاؤه له وانما لم يجب السعاية اذا كان معسرا لان هذا ضمن اتلاف وهو لا يختلف باليسار والاعسار رجوى عن البرجندى (قوله وسكر) أي من محرم أو مثلك بقصد السكر أما اذا كان من مباح كشرب المضطر والمحصل من الادوية والاشربة المتخذة من غير العنب والمثلك لا بقصد السكر بل بقصد الاستمرار والتقوى فانه كالانجاء لا يصح معه تصرف ولا طلاق ولا عتاق كذا في التحرير وهذا على قول الامام أما على قول محمد المقتضى به من ان كل مسكر حرام فلا يخرج الا شرب المضطر نهر (قوله وان أضافه الى ملك) وكذا الاضافة الى سببه كان اشتريتك فانت حر والتقييد بالآتي مخرج لخوان ملكتك فانت حر وهو في ملكه فانه يعتق للحال لما عرف من ان التعليق بالكائن تمييز فرق بين هذا وبين قوله لملكته ان أنت عبدى فانت حر حيث لا يعتق لان في الاضافة قصور انهر من البدائع واعلم ان نسخ المتن اختلفت في بعضها ذكر الملك مطلقا وعليه شرح الشارح والزبلي وفي البعض الاخر ذكره مقيدا بالآتي وعليه شرح في النهر فلهذا قال والتقييد بالآتي الخ (قوله بان قال ان ملكتك فانت حر) فيه ان هذا تعليق لا اضافة الا ان يقال انه استعمل الاضافة في التعليق مجازا يدل على ذلك ما ذكره في تعليل ان ملكتك فانت حر وهو في ملكه عتق للحال بان التعليق بالكائن تمييز رجوى (فروع) تصح حر تعليق وتقوم وتعد حر تمييزا ان سقيت جارى فذهب به للاء ولم يشرب عتق لان المراد عرض المسألة عليه قال عبدى الذى هو قديم العصبية حر عتق من صحبه سنة هو المختار أنت عتيق ونوى في الملك يدين ولو زاد في السن لا يعتق دروقد ذكر والعتق أشياء كثيرة منها الاعتاق ومنها دعوى الذسب ومنها الاستيلاء ومنها ملك القريب ومنها زال يد الكافر عن عبده المسلم كاذ كرنا في عبيد الطائف ومنها اذا أقر بجزية عبد انسان ثم ملكه ولو قال لعبده أنت عتيق فلان يعتق عليه لا قراره بحرته والفاظ العتق تنقسم الى ثلاثة أقسام صريح وكناية وما يجري

لان المحرمي لوملك في دار الحرب ذارحم محرم منه لا يعتق عليه (و) يصح (تحرير لوجه الله) سجنانه (والشيطان والصنم) مطلقا سواء نوى أو لم ينو (م) مطلقا سواء نوى أو لم ينو وعند الشافعي لا يعتق فيهما وفي رواية عن السكران (وان لا ينفذ اعتاق المكره والسكران) (وان أضافه) أي العتق (الى ملك) (بان قال ان ملكتك فانت حر) (أو شرط) (بان يقول لعبده ان دخلت الدار فانت حر) (صح) الاضافة فيهما

بحري الصريح والاعتاق على وجوه مرسل ومعلق ومضاف الى ما بعد الموت وكل ذلك يتنوع الى نوعين
 ببدل وغير بدل وكل ذلك ينقسم الى ثلاثة أقسام قرينة ومعصية ومباح كالعتق لاجل انسان أو بولاية
 زبلي (قوله خلافا للشافعي في الاول) وقد بينا الوجه في الطلاق زبلي (قوله ولو حر حاملا اعتقا)
 قبله الثاني بان لا يخرج أكثره فان خرج لا يعتق لانه كالمفصل في حق الاحكام الاتري أنه به
 تنقضي العدة بخلاف ما لو خرج الاقل وعزى الى الثاني لانه المخرج نهر (قوله أي الحامل والولد) أي
 الحمل الذي سيصير ولدا حوي (قوله سواء نوى عتقهما أو لم ينو) والحاصل ان الحمل يعتق بعق امه
 مطلقا أي سواء ولدت لاقل من ستة أشهر أو لا أكثر فان وقع العتق عليه قصد ايان ولدت لاقل من ستة
 أشهر يعتق ولا ينتقل ولاؤه أبدا الى موالى أبيه وان وقع بمجرد تبعية أمه بان ولدت لاكثر يعتق أيضا
 لكن اذا اعتق الأب بعده ينجز ولاؤه ابنه الى مواليه درر (قوله وان حره) بان قال حملك حر او قال
 المضغة او العلقه التي في بطنك حر ولو قال أ كبر ولد في بطنك حر فولدت ولدين فأولهما حر وجاه كبر نهر عن
 المحيط وظاهره انهما لو خرجا معا لم يعتق واحدهما الا ان تلد نالنا قبل مضي ستة أشهر فانها يعتق لانه
 يصدق عليهما انهما الاكبر والولد وان ذكر مفردا لكنه مفرد مضاف فيع (قوله دون الحامل) اذ لا وجه
 لاعتاقها مقصودا لعدم الأضافة ولا تبعاً لان فيه قلب الوضع نهر لان الوضع العقلي ان يكون الحمل
 تبعاً للام وأما كون الام تبعاً للحمل فقلب له عزى زاده ولو أعتق الحمل على مال بان شرطه على الام صح
 العتق ولا يجب المال على الجنين لعدم ولاية الغير عليه ولا على الام لان اشتراط بدل العتق على غير المعتق
 لا يجوز ولانه لا يجب للمولى على امته دين وانما قلنا لا يجوز اشتراط بدل العتق على الاجنبي لانه معاوضة
 واشتراط العوض على من لم يسلم له المعوض لا يجوز كالفن والاجرة بخلاف بدل الخلع والقصاص حيث
 يجوز اشتراطه على الاجنبي لان القاتل والمرأة لا يستفيدان بالعقد شيئاً وانما يسقط عنهما حق الغير ومع
 هذا جاز اشتراطه عليهما فكذلك على الاجنبي زبلي وقوله ولا يجب المال على الجنين ولا على الام لان
 اشتراط بدل العتق على غير المعتق لا يجوز بخالفه ما في النهر حيث ذكرناه اذا اعتق الحمل على مال لا يعتق
 مطلقاً بل بشرط قبول من وجب عليه وأيضا في النهر مناقضة اذ قوله وعم كلامه ما لو كان على مال وان
 لم يجب ينقض قوله لكن بشرط قبول من وجب عليه الا ان يكون المراد من قوله وان لم يجب أي أدائه
 واعلم ايضا انه اذا اعتق الحمل فقط بشرط لعتقه قيام الحمل وقت الاعتاق بان ولدت لاقل من ستة أشهر
 من ذلك الوقت لتيقنا بوجوده وقت الاعتاق وان ولدت لاكثر من ستة أشهر من ذلك الوقت لم يعتق لانه
 لم يتيقن بوجوده وقت الاعتاق الا ان تكون معدة عن طلاق أو وفاة قبله لاقل من سنتين من وقت
 الفراق وان كان لاكثر من ستة أشهر من وقت الاعتاق فيثبت يعتق لانه كان موجودا حين أعتقه
 الاتري انه يثبت نسبه منه ومن ضرورته وجوده عنده زبلي وأشار المصنف الى ان تدبير الحمل وحده
 صحيح بالاولى قالوا ولا يجوز بيع الام اذا اعتق ما في بطنها ويجوز هبتها والفرق ار استثناء ما في بطنها
 عند بيعها لا يجوز قصدا فكذلك حكم بخلاف الهبة لكن لا يحكم بطلان البيع الا بعد الولادة لاقل من ستة
 أشهر وفي المبسوط وبعد ما درماني البطن لو وهب الام لا يجوز هبها الاصح والفرق ان بالتدبير لا يزال
 ملكه عما في البطن فاذا وهب الام بعد التدبير فالموهوب متصل بما ليس بموهوب فيكون في معنى هبة
 المشاع فيما يحتمل الفسدة وأما بعد العتق ما في البطن غير مملوك بحر (فرع) أوصى بمائ بطن جاريته ومات
 فاعتق الورثة ما في بطن الجارية جازا عتاقهم ويضمنون قيمة الولد يوم الولادة نهر عن الظهيرية (قوله
 والولد الخ) لان ما به يكون مستهلكا بمائها فخرج جانبها ولانه متيقن به من جانبها ولم يثبت نسب ولد
 الزنا وولد الملا عنه حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها حاسا وحكما حتى تغدى بغذاها وينتقل
 بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعاً لما فكن جانبها أرح ولذا يعتبر جانب
 الام في البهائم أيضاً درر ولو عبر المصنف بالحمل أو بالجنين بدل الولد لكان أولى لانه لا يتبع الام في أوصافها

خلافا للشافعي في الاول (ولو حر)
 الامتثال كونها (حامل اعتقا) أي
 الحامل والولد مطلقا سواء نوى عتقها
 أو لم ينو (وان حره) أي الحمل (عتق
 فقط) دون الحامل (والولد يتبع
 الام في الملك)

الا محمل وأما الولد بعد الوضع فلا يتبعها في شيء مما ذكره حتى لو اعتق الام بعد الولادة لا يعتق الولد بغير
وفي الدر ولا يتبعها بعد الولادة الا في مسئين اذا استحققت الام بينة واذا بيعت البهمة ومعها ولدها وقتها
انتهى وكذا يتبعها ايضا في حق الاسترداد في البيع الفاسد وفي الدين في بيع مع أمه فيه وفي الرهن فاذا
رهن حاملا فولدت كان رهنها معها وفي حق الاضحية كذا في جامع الفصولين ولا يتبعها في النسب حتى
لو تزوج هاشمي أمه غيره فمات منه بولد كان هاشميا تبعه لآبيه رقيقا تبعه لآله نهر وكذا لا يتبعها في وكالة
واجارة وجناية وحدود وقود وسائمة ورجوع في هبة وايساء بخدمتها ولا يتدكي بذكاة أمه فهي تسع درهن
الاشباه (قوله والمحرية) أي الاصلية بأن تزوج عبد حرة اصلية فحملت منه وأما الطارئة فقد مر ولو قال
المولى في الطارئة ولدت قبل العتق وقالت بعده حكم المحال ان كان الولد في يدها فالقول لها وان كان في يده
فالقول له ولو في أيديهما فالقول لها أيضا ولو أقاما بينة فبينتها أولى ولو كان مكان العتق تدبير فالقول
للمولى مع عينه على علمه والبيئة بينهما نهر (قوله والرق) بأن اسرا امرأة من دار الحرب وأخرجها ومعها ولد
فانه يملكها وولد هارقيق مثلها نهر ويستثنى من تبعية الولد لآله في الرق ولد المغرور بدر (قوله والتدبير)
بان دبرها حاملا تدبير مطلقا لا مقيدا كما ذكره الشارح لانه لا يتبعها في التدبير المقيد نهر عن الظهيرية
(قوله والاستيلاد) بأن زوج أم ولده فحملت تبعها ولدها في حكم أمومية الولد حتى يعتق بموت المولى أيضا
وينبغي ان يقيد هذا بما اذا لم يشترط الزوج حرية الولد نهر (قوله والكتابة) بأن كاتب أمته حاملا فمات
بولد لا قل من ستة أشهر من وقت الكتابة (تممة) قال في الاشباه لم أر ما لو حملت أمه كافرة لكافر من
كافر فأسلم هل يؤثر مالكها ببيعها الصيرة المحمل مسلما باسلام أبيه ومقتضى النظر لانه لا يبيع لانه قبل
الوضع وهو موهوم وبه لا يسقط حق المالك نهر وانظر هل يبيع الولد بعد وضعه تخليصا للمسلم عن رق
الكافر وان لم يفرق بين الولد وأمه لبقائها في ملكه اذا لوجه لازمه ببيعها فليحرر (قوله وولد
الامة من سيد هاجر) لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان ماءها مملوك له بخلاف
أمة الغير لان ماءها مملوك لسيدها فتحقت المعارضة فربحنا جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضى بذلك لعله
به زيلعي الا اذا اشترط حرية أولاده كما سبق واعلم ان تعليل الزيلعي المسئلة بأنه مخلوق من مائه فيعتق عليه
خلاف التحقيق قال في النهر والتحقيق انه علق حرا للقطع بأن ابراهيم ابن النبي عليه السلام لم يكن الا حرا
لانه علق بمملوك كما تمتق كما يعطيه ظاهر العبارة ثم اعلم انه يستثنى من القاعدة ولد المغرور كما سبق فانه اذا
تزوج امرأة على انها حرة فاذا هي قنة فأولاده منها احرار بالقيمة وتعتبر القيمة يوم الخصومة شرعية لآلية
وقال الاسيحي في يوم القضاء عزمي وهذا اذا كان المغرور حرا فلو كان مكاتباً أو عبداً أو مديراً فالاولاد ارقاء
جموي عن البرجندی وفي النهر عن الظهيرية قد يكون الولد حرا من زوجين رقيقين بأن كان محرر ولد
هو عبد لا جنسي زوجته الاب جارية برة ضامولاه فولدت ولدا كان حراً لانه ولد للمولى قال الجموي وهو
مشكل على القاعدة الا ان يقال ان حرته عارضة لا أصلية لانه حينئذ يعلق رقيقا ثم يعتق على المولى
بالقرابة لا بالتبعية وحينئذ لا إشكال انتهى (قوله لتغابرها من حيث السكك الخ) والفرق بينهما ان
الرق هو الذل الذي ركبه الله على بعض عباده جواه استنكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى اوحق
العبادة على الخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه وأول ما يؤخذ المأسور
يوصف بالرق لا الملك الا بعد الانحراج الى دار الاسلام درر ولفظ ركبه بالتشديد على معنى جعله رابكا
لم تجده في كتب اللغة نعم يستعمل ثلاثه على يقال ركب عليه الدبون عزمي زاده واعلم ان العبد التي
تشتري لمخدمة السكبة الرق فيهم كامل ولا ملك فيهم لا حد شيناً عن الشلبي وقوله ولا ملك فيهم لا حد
يشير الى ان العبد المشتري لمخدمة السكبة لا يعتق باعتاق المشتري ويستفاد هذا أيضاً من كلام الخصاص
حيث ذكر في باب الرجل يفت الارض ومعها رقيق الخ ان الواقف ليس له عتق رقيق الوصف ولا يبيعه
الا اذا ضعف عن العمل كان له يبيعه ليشترى بثمنه مكانه الخ (تممة) وجه كون الرق حق الشرع ان

والمحرية والرق والتدبير والاستيلاد
والكتابة وولد الامة) حال كونه
(من سيد هاجر) قوله من سيدها
اشارته الى ان ولدها من غيره لا يكون
حراً ما لم يعتق وانما أورد هاتين
الافتراضين وهما الملك والرق لتغابرها
من حيث السكك

الكافر لما استنكف ان يكون عبد الله جازاه الله فصيرمه عبد عبده ووجه كونه حق العامة ان الغائبين كما يقتسمون غير الرقيق يقتسمونه نوح أفندي من باب عتق البعض (قوله والنقصان) وما أورد من أن الرق لا يقبل التجزؤ فكيف يقبل النقصان يدفع بأن المراد نقصان حاله لا نقصان ذاته شرعية لآلية عن فتح القدير (قوله لان في المديبر وأم الولد الخ) فيه إيماء الى ما صرح به المحصاف في باب الرجل يقف الأرض على نفسه ثم من بعده على المساكين من ان المملوك يشعل المديبرين وأمهات الاولاد (قوله وفي المكاتب على عكسه) فلهذا جازا عتاقه عن الكفارة لكمال رقه ولم يدخل تحت قوله كل مملوك لي حر لنقصان ملكه بخروجه عن يد المولى وانعكس ذلك في المديبر وأم الولد درر وقوله ولم يدخل تحت قوله كل مملوك الخ صريح في ان المملوك لا يشعل المكاتب واليه يشير ما سبق عن المحصاف حيث اقتصر في الشمول على المديبرين وأمهات الاولاد (قوله أولان المملوكية عامة الخ) فعلى هذا يلزم ان يكون الرق مستدر كاجوى عن البرجندى

(باب العبد يعتق بعضه) *

يحوزان بقرأ بالتونين وبعده مضافا الى الجملة وأخره عما تقدم لقلة وقوعه أول كونه أدنى ثوابا منه جوى أو للخلاف فيه أو انه تبع للكل نهر (قوله من أعتق بعض عبده) معينا كرهك حواولا كعبه عضك أو جزه منك أو شقص غير انه يؤمر بالبيان ولوقال سهم منك حرف قياس قول الامام ان يعتق سدسه كما في الوصية بالسهم من عبده نهر (قوله أى لم يزل ملكه عن كله بل يزل عن ذلك البعض فحسب) وحينئذ لم يعتق كله ولا بعضه بل يزل الملك عن الشقص ويتأخر العتق الى زوال الملك عن الكل بالسعاية عند أبي حنيفة ولهذا كان رقيقا في شهادته وسائر أحكامه وعندهما لا سعاية عليه قال الشيخ با كبير والمحاصل ان ههنا أشياء أربعة الرق والعتق وازالة الملك والاعتاق وأحكامها أربعة وهوان الرق والعتق لا يتجزأان وازالة الملك متجزئ اجماعا والاعتاق محتلف فيه بناء على انه ازالة الملك عنده واثبات العتق عندهما وأصله ان الاعتاق متجزئ عنده فيقتصر على ما أعتق اذا الاعتاق ازالة الملك وعندهما لا يتجزأ بمعنى ان الاعتاق البعض اعتاق للكل لان الاعتاق اما اثبات العتق أو اسقاط الرق وهما لا يتجزأان فلا يتجزأ الاعتاق ضرورة انتهت فقوله ازالة الملك متجزئ اجماعا كما اذا باع نصف عبد جوى وقال الزبلى الاعتاق بوجب زوال الملك وهو متجزئ وعندهما بوجب زوال الرق وهو غير متجزئ وأما نفس الاعتاق أو العتق فلا يتجزأ بالاجماع لان ذات القول وهو العلة وحكمه وهو نزول الحرية فيه لا يتصور فيه التجزؤ وكذا الرق لا يتجزأ بالاجماع لانه ضعف حكمي والحرية قوة حكمية فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد فاذا ثبت هذا فابو حنيفة اعتبر جانب الرق فجعل كله رقيقا على ما كان وقال زال ملكه عن البعض الذى أعتقه ولم يكن ذلك البعض حرا وهما اعتبر جانب الحرية فصاركه حرا انتهى (قوله من عدم الزوال) ليست من البيان بل للسببية جوى (قوله وهو كال مكاتب) الا في ثلاث الاولى اذا تجزأ لبرء الثانية اذا جمع بينه وبين قن في البيع يتعدى البطلان في القس بخلاف المكاتب الثالثة اذا قتل ولم يترك وفاق لم يجب القصاص للاختلاف في موته حرا أو رقيقا فيثبته الولي بخلاف المكاتب لانه مات رقيقا لا انفساخ الكتابة بموته طبرا وانما لا يرد معتق البعض الى الرق لان سببه ازالة الملك وهو لا يحتمل الفسخ بخلاف المكاتب لان سبب الكتابة عقد وهو يحتمل الفسخ فاقترا جوى (قوله وأصله ان الاعتاق يتجزأ عنده) والصحيح قول الامام قهستانى عن المتضمرات وعلى هذا الخلاف التدبير والاستيلاء درر وكفالك حجة للامام خبر الصحيحين عن ابن عمر انه عليه السلام قال من أعتق شركا له في عبد ف كان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عدل فأعطى شركاؤه حصصهم وعتق العبد عليه والا فقد عتق منه ما عتق نهر (قوله وعندهما

والنقصان لان في المديبر وأم الولد الملك كامل والرق ناقص وفي المكاتب على عكسه أولان المملوكية عامة فتكون في بني آدم وغيرهم والرقوبة خاصة فيهم فتبين به ان الولد يتبع الام في العمام والمحاص بدليل ان البقر الوحشي لا يجوز في الاضحية وان كان الولد بين الوحشي والاهلى يتظر ان كانت الام وحشية لا يجوز والا يجوز كذا في فتاوى الولوالجي (باب العبد يعتق بعضه) * (من أعتق بعض عبده لم يعتق كله) (أى لم يزل ملكه عن كله بل يزل عن ذلك البعض فحسب (وسمى) هذا العبد (له) أى لسيده (فيما بقى) من قيمته من عدم الزوال (وهو) أى كالمكاتب) (معتق البعض مادام يسرى) (كال مكاتب) (معتق البعض خنيفة وعندهما يعتق هذا عند أبي حنيفة ولا سعاية كله وهو قول الشافعي لا يتجزأ عنده عليه وأصله ان الاعتاق يتجزأ نصيبه) (وعندهما لا يتجزأ) (وان أعتق نصيبه من عبد مشترك بينه وبين غيره (فالشركاء) الساكن

لا يتجزأ) ولا خلاف في عدم تجزئ العتق والرق كما سبق ولهذا قال في الدرر من الغريب ما في البدائع من تجزئهما عند الامام لان الامام لو ظهر على جماعة من الكفرة وضرب الرق على أنصافهم ومن على الأنصاف جاز ويكون حكمهم بقاء كالمعتق انتهى (قوله ان يحرر) منجزاً أو مضافاً لمدة كمدة الاستسعاء در عن الفتح (قوله أو يستسعى) أو يدبر أو يكتب ان شاء لان التدبير نوع عتق والكتابة استسعاء وان كان الشريك عبداً ما ذ ونا فان كان عليه دين فله خيار التضمين والاستسعاء والولاء لمولاه وان لم يكن عليه دين فالخيار للمولى فيكون له الخياران الخمس ان كان موسراً والا فالاربعة والمكاتب كالمأذون المدينون واعلم ان اثبات هذه الخيارات للشريك مقيد بمن يبيع منه الاعتاق حتى لو كان صبياً أو مجنوناً انتظر بلوغه أو أفاقته ان لم يكن له ولي أو وصي فان كان امتنع عليه العتق فقط ولو مات العبد تعين التضمين في ظاهر الرواية فاذا ضمن وكان للعبد كسب يرجع المعتق بما ضمن وليس للساكت ان يأخذ من تركته العبد قيمة نصيبه في قول العامة أو مات المعتق وكان العتق في محنته أخذ بالضممان وان في مرضه لم يجب في ماله شيء عندهما وقال محمد تستوفي القيمة من ماله أو مات الشريك الساكت فالورثة ما مر من الخيارات لكن لبعضهم ان يختار العتق والبعض الآخر ان يختار التضمين في ظاهر الرواية وروى الحسن انه ليس لهم ذلك وصححه في المبسوط ومعنى العتق في حق الوارث هو البراءة لاحقيقته لان المدعى كالمكاتب عنده لا تورث رقبته بموت المولى انما المورث يبدل الكتابة لكن لهم البراءة عن السعاية كذا هذا في ينفى ونهر وجر (قوله أو ضمن لموسراً) وقد أعتق بلاذنه فلو به استسعاء على المذهب وهل يجوز الجمع بين السعاية والضمان ان تعدد الشركاء نعم والا لا ومتى اختاروا أمر تعين الا السعاية فله الاعتاق ولو باعه أو وهبه نصيبه لم يجز لانه كالمكاتب ولو اختلفا في قيمته ان قاما قوم الحال والا فالقول للمعتق لانكاره الزيادة وكذا لو اختلفا في يساره واعساره در وقوله ولو باعه أو وهبه الخ أي باع الشريك الساكت نصيبه من المعتق أو وهبه منه لم يجز استسعاء ناهر لانه لم يبق محل للتخليك وأما اذا ضمنه الساكت فانما ملكه بالضمان ضرورة لكن ليس ملكاً مطلقاً الا ترى انه ليس له بيعه بل اما العتق أو الاستسعاء واعلم ان المصنف انما اقتصر على ما ذكره من الخيارات ولم يرد خيار التدبير والكتابة كما صاحب التحفة رجوعهما الى السعاية لانه لو دبره وجب عليه السعاية للحال ولو كاتبه على أكثر من قيمته من النقدين مما يتغابن فيه لم يجز ولو على عروض قيمته أكثر جاز ولو عجز استسعاء فان امتنع اجره جبراً در وأنت خير بانهما وان رجعا الى معنى السعاية الا ان التدبير فائدة أخرى هي انه لو مات المولى سقطت عنه السعاية ان كان يخرج من ثلث ماله والكتابة فائدة هي الاستغناء عن تقويمه وقضاء القاضي بها وإشار المصنف بذكر الخيارات الى ان ليس له خيار التركة على حاله لانه لا سبيل الى الانتفاع به بعد ثبوت الحرية في جزء منه فلا بد من تخرجه الى العتق كقاي البدائع وهو ظاهر في ان الشريك يجبر على ان يختار واحداً مما ذكر قال في المبسوط وليس له ان يختار التضمين في البعض والاستسعاء في البعض الآخر وفي البدائع الا اذا كان الساكت جماعة فاختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل منهم ما اختار ولو اختار الاستسعاء امتنع عليه التضمين وكذا عكسه نعم له الاعتاق نهر وبه يضح ما سبق عن الدر (قوله ويرجع المعتق بعد التضمين به على العبد) لانه قام مقام الساكت بإداء الضمان وقد كان له ذلك أي أخذ القيمة بالاستسعاء بناء على الأصل الثاني وهو ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده فكذا من قام مقامه كالمدير اذا قتل في يد الغاصب وضمن القيمة كان له ان يرجع بما ضمن على القاتل عناية (قوله وعندهما ليس له الا الضمان مع اليسار الخ) وهذا مبني على أصلين أحدهما ثبوت الحرية في الكل يعتق البعض وعدم ثبوته وقد بيناه والثاني ان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما عنقه لقوله عليه السلام في الرجل يعتق نصيبه ان كان غنياً ضمن وان كان فقيراً اسعى في حصته الا نرقم والقسمه تنافي الشركة وله انه احتسبت مالية نصيبه عند العبد فله ان يضمه كما اذا هبت اريح يثوب انسان وألقته في صبيغ غيره حتى انصبغ

(ان يجزأ ويستسعى) العبد المعتق في قيمة نصيبه (والولاء لهما أو ضمن لموسراً) أي ولشريكه ان يحرره أو يستسعه أو ضمن المعتق قيمة نصيبه لو كان المعتق موسراً (ويرجع) المعتق بعد التضمين (به) أي بما أدى (على العبد والولاء له) أي المعتق فحسب وهذا كله عند الضمان مع اليسار والسعاية مع الاضرار

فعلى صاحب الثوب قيمة الصبغ موسرا كان أو معسرا فكذا هنا غير ان العبد فقير فيستعصيه ولا يرجع
العبد المستعصى على المعتق بما أدى باجاء أصحابنا لانه أدى لفكالك رقبته بخلاف المرهون اذا أعتقه
الراهن المعسر لانه يسبي في دين على الراهن لان رقبته قد فكت وهو غير متبرع فيه فيرجع به عليه
زبلي وفي البحر عن جوامع الفقه الاستسعاء ان يؤاجر ويأخذ قيمة ما بقي من أجره فان قلت التعليل بما سبق
من انه احتسبت مالية نصيبه عند العبد الخ لتعليل معارض للنص لانه أوجب السعاية اذا كان المعتق معسرا
قلت لان سلم المعارضة لان الشرط لا يلزم من عدمه العدم شرح الهداية (قوله والولا للمعتق في الوجهين)
لان العتق كله حصل من جهة المعتق لعدم التجزئ زبلي (قوله ولا يرجع المعتق عليه) أى على العبد بعد
ما ضمن لعدم وجوب السعاية في حالة اليسار واما التخرج على قوله فغير العتق لقيام ملكه في الباقي اذ لم
يزل الرق عنده وخيار التضمن لمجناية المعتق على نصيبه بالا فساد حيث امتنع عليه التصرفات سوى
الاعتاق وتوابعه والاستسعاء لا احتباس المالية عند العبد ورجوع المعتق على العبد بما ضمن لقيامه مقام
الساكت باء الضمان وقد كان للساكت الاستسعاء فكذلك للمعتق ولانه ملكه باء الضمان ضمنا فيصير
كان الكل له وقد اعتق بعضه فله ان يعتق الباقي أو يستعصى ان شاء والولا للمعتق في هذا الوجه لان
العتق كله من جهته حيث ملكه باء الضمان وفي حال اعسار المعتق الساكت بالخيار ان شاء اعتق
لبقاء ملكه وان شاء استعصى لا احتباس ملكه عند العبد والولا له في النصف لوجود العتق من جهته في
هذا القدر فيكون الباقي لا يخرج فيكون ولاء العبد مشتركا بينهما في الوجهين زبلي (قوله وعند
الشافعي ان كان معسرا الخ) لانه لا وجه لتضمن الشريك لا عساره ولا الى السعاية لان العبد ليس بجان
ولا الى اعتاق الكل لا لاضرار بالساكت فتعين ما عيناه ولنا قوله عليه السلام من اعتق شقصا له في مملوك
فخلصه عليه في ماله ان كان له مال والا قوم واستعصى به غير مشقوق أى لا يشدد عليه في الامر وقال عليه
السلام من اعتق نصيبا له في مملوك فعليه ان يعتق كله ان كان له مال والا استعصى العبد غير مشقوق
عليه روى الحديثين البخاري ومسلم وغيرهما وقال ابن خزم على ثبوت الاستسعاء ثلاثون حجة يابا ولان
الاستسعاء لا يقتصر الى المجنانية بل يمتد على احتباس المالية فلا يصار الى المحال وهو الجمع بين الضعف
والقوة المحكيين زبلي (قوله هذا اذا كان الشريك المعتق معسرا) لاحاجة اليه للاستغناء عنه بقوله
وعند الشافعي ان كان معسرا (قوله ثم المعتبر في اليسار الى قوله يوم الاعتاق) حتى لو أسير بعده
أو أعسر لا يعتبر لانه حق وجب بنفس العتق فلا يتغير بعده وان اختلف فيه بحكم المحال الا ان يكون بين
الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فيكون الغول قول المعتق لانه منكر زبلي (قوله وهو
المختار) الظاهر انه راجع لما روى عن أبي حنيفة ويحتمل انه راجع لما أخذ به عامة المشايخ جوى ملت
في الدر عن المجتبى مانصه ويساره بكونه مالسا كقدر قيمة نصيب الاخر يوم الاعتاق سوى ملبوسه وقوت
يومه في الاصح انتهى ومنه يعلم ان قوله وهو المختار راجع للروى عن أبي حنيفة كما استظهره المحشى
رحمه الله (قوله والمعتبر القيمة في الضمان والسعاية يوم الاعتاق) حتى لو كان العبد أعمر يومه فأنجلى
بباض عنده بحب نصف قيمته أعمر أو كان موسرا فأعسر لم يسقط عنه الضمان بخلاف العكس نهران
اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يعوم للمحال وان كان هالكا فالقول للمعتق لانه منكر وان
اتفقا على ان الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول للمعتق قائما كان العبد أو هالكا وان اختلفا في
الوقت والقيمة فادعى الساكت انه اعتقه للمحال يحكم بالعتق للمحال ويقوم لان الحادث يضاف الى أقرب
الاوقات وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت زبلي (قوله ولو شهد كل الخ) أى اخبر كل
واحد بعتق نصيب صاحبه وكذبه وتقييد المصنف بشهادتهما اتفاقا اذ لو اخبر واحد ان صاحبه اعتق
نصيبه وكذبه فالحكم كذلك ولو كانوا ثلاثة فشهد اثنان على الثالث انه اعتق نصيبه لم تقبل لانهما
يحرران الى انفسهما ما غنما ولا يعتق نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه ويسمى العبد في جميع قيمته نهر

والولا للمعتق في الوجهين ولا يرجع
المعتق عليه وعند الشافعي ان كان
معسرا فليشريك ان يستديم الرق في
نصيبه ويتصرف فيه كما كان تصرف
من قبل فيباع ويوهب هذا اذا كان
الشريك المعتق معسرا وان كان نصيبه
يعتق كله ويضمن لغيره كان موسرا
فالعتق عنده لا يتجزأ ان لا يرى
وان كان معسرا يتجزأ ولا يرى
الخروج الى الحرية بالسعاية ثم المعتبر
في اليسار ان يملك قدر قيمة نصيب
الاخر يوم الاعتاق وبه أخذ طائفة
الشافعية وعن أبي حنيفة ان المعتبر
ذلك لكن ما سوى المشغول بجأته
كمنع البيت والمخادم والمزمل ونسب
الجسد وهو المختار وقيل المعتبر نصيب
حران الزكاة والمعتبر القيمة في الضمان
والسعاية يوم الاعتاق (ولو شهد كل)
واحد من الشريكين (يعتق نصيب
صاحبه

وبحر وجوى من البدائع (قوله سعى العبد لهما) قال في المستوفي بعد تخليف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ومثله في العيني مع زيادة قوله والولاء لهما ولو نكل أحدهما صار معترفا فلا سعاية ولومات قبل ان يتفقا فليت المال در عن البحر (قوله أى لكل واحد منهما في نصيبه الخ) لان كل واحد منهما يشهد على صاحبه بالعق وعلى نفسه بالكتابة فلا يقبل قوله على صاحبه ويقبل في حق نفسه ويمتنع به استرقاقه ويستسعيه للتيقن به لانه ان كان صادقا فهو مكاتبه وان كان كاذبا فهو عبده ولا يختلف ذلك باليسار والاعسار عنده لان حق الاستسعاء لا يبطل باليسار بل يثبت له الخيار وهنا تعذر التضمن لانكار الآخر فبقى الآخر خيرا بين الاستسعاء والاعتناق والتدبير والكتابة على ما تقدم والولاء لهما لان كل واحد منهما يزعم انه عتق نصيبه من جهة بالسعاية ورد قوله باعتقه شريكى زيلبي (قوله) وعندهما ان كانا موسرين فهو حر ولا سعاية عليه (قوله) وان كانا معسرين سعى لهما في قيمته وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولا يسعى للعسر والولاء في جميع ذلك موقوف سندهما الى أن يتفقا على اعتناق أحدهما (ولو علق أحدهما عتقه) أى لعبد المشترك (بفعل فلان غدا) بان قال أحدهما ان دخل زيد هذه الدار غدا فالعبد حر (وعكس الآخر) بان قال ان لم يدخل فهو حر (ومضى) الغد (ولم يدرك) الفعل ولا عدمه وقال كل واحد منهما خنت صاحبي (عتق نصفه وسعى في نصفه) الآخر (لهما) انصافا مطلقا سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والاخر معسرا عنده وعند أبي يوسف ان كانا معسرين سعى في نصف قيمته لهما وان كانا موسرين لم يسع لواحد منهما في شئ وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربع قيمته (قوله) وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربع قيمته الخ) لان المعسر يدعى الضمان على شريكه ويتبرأ من سعاية العبد فيسقط حقه عنه والموسر يدعى السعاية على العبد فيسعى له في حصته شيخنا عن النهاية فابو يوسف مع أبي حنيفة في المقدار ومع محمد في اعتبار اليسار والاعسار زيلبي (قوله) وعنده محمد يسعى في جميع قيمته الخ) لان المقضى عليه بسقوط نصف السعاية مجهول فلا يمكن القضاء به مع الجهالة فصار كما اذا قال لغيره لك على أحدنا ألف درهم فانه لا يقضى عليه بشئ للجهالة فكذا هذا ولهما اننا نتناجش أحدهما وسقوط نصف السعاية عن العبد فلا يجوز القضاء به مع التيقن بخلافه زيلبي (قوله) سعى في نصف قيمته للموسر لان المعسر يتبرأ من السعاية والموسر يدعى الضمان فان يسار المعتق عنده أى عند محمد كاني يوسف يمنع وجوب السعاية شيخنا عن النهاية (قوله) ولو حلف كل واحد من الرجلين الخ) في العيني كل واحد من الشريكين وهو غير صحيح لان المسئلة موصوفة بما اذا كان لكل واحد منهما عبد بانفراده يظهر ذلك عما يأتي وهو ظاهر

سعى العبد (لهما) أى لكل واحد منهما في نصيبه مطلقا سواء كانا موسرين أو معسرين أو كان أحدهما موسرا والاخر معسرا عند أبي حنيفة وعندهما ان كانا موسرين فهو حر ولا سعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما في قيمته وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولا يسعى للعسر والولاء في جميع ذلك موقوف سندهما الى أن يتفقا على اعتناق أحدهما (ولو علق أحدهما عتقه) أى لعبد المشترك (بفعل فلان غدا) بان قال أحدهما ان دخل زيد هذه الدار غدا فالعبد حر (وعكس الآخر) بان قال ان لم يدخل فهو حر (ومضى) الغد (ولم يدرك) الفعل ولا عدمه وقال كل واحد منهما خنت صاحبي (عتق نصفه وسعى في نصفه) الآخر (لهما) انصافا مطلقا سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والاخر معسرا عنده وعند أبي يوسف ان كانا معسرين سعى في نصف قيمته لهما وان كانا موسرين لم يسع لواحد منهما في شئ وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربع قيمته (قوله) وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربع قيمته الخ) لان المعسر يدعى الضمان على شريكه ويتبرأ من سعاية العبد فيسقط حقه عنه والموسر يدعى السعاية على العبد فيسعى له في حصته شيخنا عن النهاية فابو يوسف مع أبي حنيفة في المقدار ومع محمد في اعتبار اليسار والاعسار زيلبي (قوله) وعنده محمد يسعى في جميع قيمته الخ) لان المقضى عليه بسقوط نصف السعاية مجهول فلا يمكن القضاء به مع الجهالة فصار كما اذا قال لغيره لك على أحدنا ألف درهم فانه لا يقضى عليه بشئ للجهالة فكذا هذا ولهما اننا نتناجش أحدهما وسقوط نصف السعاية عن العبد فلا يجوز القضاء به مع التيقن بخلافه زيلبي (قوله) سعى في نصف قيمته للموسر لان المعسر يتبرأ من السعاية والموسر يدعى الضمان فان يسار المعتق عنده أى عند محمد كاني يوسف يمنع وجوب السعاية شيخنا عن النهاية (قوله) ولو حلف كل واحد من الرجلين الخ) في العيني كل واحد من الشريكين وهو غير صحيح لان المسئلة موصوفة بما اذا كان لكل واحد منهما عبد بانفراده يظهر ذلك عما يأتي وهو ظاهر

ولهذا قال الزيلعي يعني لو حلفا على عيدين كل واحد منهما لا أحدهما الخ جوى وقال الشيخ شاهين قوله
 من الشريكين صوابه من الرجلين اذ لا شركة هنا (قوله والمسئلة بحالها) يعني قال أحد الرجلين ان
 دخل فلان الدار غدا فعبد حرق وقال الآخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبد حرق وفي لم يدركه أم لا
 (قوله لم يعتق واحدهما اجماعا) لان الجمل في المقضى له والمقضى عليه متفاحشة فامتنع القضاء وفي
 العبد الواحد المقضى له بالحرية وسقوط نصف السعاية عنه وهو العبد والمقضى به وهو الحرية وسقوط نصف
 السعاية معلوم والمجهول واحد وهو الحائث منهما فغلب المعلوم المجهول وفي هذه بالعكس لان المجهول
 هو الغالب فيهما أى في المقضى له والمقضى عليه فامتنع القضاء لذلك ولا يشكك هذا إذا كان بينهما
 عبد وأمه كما في العيني والزيلعي أو عبدان كما في النهر فقال أحدهما ان دخل فلان الدار اليوم فالعبد حرق
 وقال الآخر ان لم يدخل فالامة حرة ولم يعرف ادخل ام لا يعتق كل واحد منهما مع ان المقضى له بالعتق
 والمقضى عليه مجهول لان كل واحد منهما أقر بفساد نصيبه لزمه ان شريكه هو الحائث بخلاف السابقة
 فان كلا منهما يزعم ان الآخر هو الحائث في عبده وليس له فيه نصيب حتى لو تقاضاه فاعلم ان قرار
 كل منهما بحرية عبد الآخر وعلى كل منهما اقامة ما اشترى لان كلا منهما يزعم انه اشترى حرا بعبد ففسد
 البيع باقرارهما ولو اشترى العبدان في مسئلة متنازع رجل واحد حاز وان كان عالما ببحث احد البائعين
 لزعم كل منهما انه باع عبدا وزعم المشتري قبل الدخول في ملكه غير معتبر فاذا صح الشراء واجتمعا
 في ملكه عتق عليه احدهما لان زعمه معتبر في حق نفسه ويؤمر بالبيان عيني وان لم يعلم المشتري بحالهما
 فالقاضي يحلفهما ولا يصير على البيان ما لم تقيم البينة على ذلك وأنت خير بان التعليل بكون المقضى عليه
 معلوما فيدها انهما ولو اجتمعا في ملك أحد الحالفين فالحكم كذلك ولو اتحد الحالف بان قال عبدي
 حرا ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امراته طالق ان كان دخل اليوم عتق وطالقت لانه
 باليمين الاولى مقرب وجود شرط الثانية وبالثانية صار مقربا بوجود شرط الاولى في نهر بخلاف ما لو كانت
 الاولى بالله اذ الغموس لا يدخل تحت الحكم ليكذب به في الاخرى در وقيل لا يعتق ولا تطلق لان
 احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل واحد من الشرطين دائر بين الوجود والعدم فلا ينزل
 الجزاء بالشك والفرق بين هذا وبين حلفه بالعتق ان دخل فلان الدار اليوم وبالطلاق ان لم يدخل حيث
 لا يقع شيء مافي البحر عن الفتح وهو ان صيغة ان لم يكن دخل تستعمل لتحقيق الدخول في الماضي فكان
 معتبرا بالدخول وهو شرط الطلاق فوقع بخلاف ان لم يدخل اذ ليس فيها تحقيق وصيغة ان كان دخل
 لتحقيق عدم الدخول فكان معتبرا بعدم الدخول وهو شرط وقوع العتق فوقع بخلاف ان دخل فانه
 ليس فيها تحقيق أصلا الخ (قوله ولو ملك ابنه) كذا الحكم في كل رحم محرم شربا ليلية عن الفتح فيد
 بالقرين لانه لو ملك مستولده بالسكاح مع آخر ضمن نصف القيمة لشريكه ولو بالارث لان هذا ضمن
 تمكك فلا يختلف بالعسار والاعسار نهر (قوله مع رجل) بعقد واحد قبلا جعاقاله الاماني ويوضح
 هذا القيد بالمسئلة الآتية جوى عن شرح ابن الحلبي والمراد بالمسئلة الآتية ما سيأتي من قوله وان اشترى
 نصفه اجنبي ثم الاب مابق (قوله عتق خطه أى نصيبه) لانه منه ث فريه فيعتق عليه بخلاف ما لو اشترى
 العبد نفسه مع اجنبي حيث لا يصح لوقوع البيع والعتق معاني زمان واحد نهر واعلم ان المراد من قوله
 عتق خطه ثبوت اثره وهو زوال الملك ولم يرد به حقيقة العتق لانه لا يتجزأ بالاتفاق جوى وقوله في النهر
 لانه ملك قريبه على حذف مضاف والتقدير ملك شقص قريبه (قوله ولم يضمن الاب نصيب شريكه)
 لانعدام التعدي زيلعي وامام اعلل به في البحر والنهر من ان الشريك رضي بافساد نصيبه بمشاركته فيما
 هو عليه العتق ففيه نظر لاقتضائه ان عدم الضمان مشروط بما اذا علم الشريك انه ابنه مع انه لا فرق
 في ظاهر الرواية (قوله بان تزوج امه ابن ٤٤ الخ) وتصور ايضا بما اذا ماتت زوجته وقد كانت ملكت
 ابنه من غيرها ولها أخ وهو الزوج وهو أبو الولد مع الاخ شيخنا عن الشوبري (قوله وسواء علم الآخر

والمسئلة بحالها (لم يعتق واحد) منهما
 اجماعا (ولو ملك ابنه مع) رجل (آخر)
 عتق خطه (أى نصيبه) (ولم يضمن)
 الاب نصيب شريكه (ولم يضمن)
 الاب نصيب شريكه (ولم يضمن)
 يعتق أو يعتق (وهذا مطلق سواء
 كان التملك باو ثبات تزوج امه ابن
 عه فولدت ولدا ثم ماتت سيدة فاورثه
 زوجها وابن عم حله فالولد يعتق
 على أبيه ولا يضمن لشريكه أو بشراء
 أو بجهة أو بوصية أو بصدقة وسواء
 كان الاب موصرا أو موصرا وسواء علم
 الآخر

انه ابن شريكه (أولم يعلم) لان سبب الرضا يتحقق من غير علم والحكم يدور على سببه لا على حقيقته لانه مبطن
لا يمكن الوقوف عليه فصار بمنزلة شخص يقول لغيره كل هذا الطعام وهو طعام الآمر والآمر لا يعلم انه
طعامه فان المأمور لا يضمن إلا أمره لانه اتلفه بأذنه حتى لو قال المعضوب منه ذلك للغاصب وهو لا يعلم
سقط الضمان عنه زيلعي (قوله وعندهما يضمن الأب في غير الارث) وعلى هذا الخلاف لو خلف أحدهما
بعثت عبدان ملك نصفه هلكا هذه الأسباب لهما انه أفسد نصيبه بالاعتاق لان مباشرة هذه الأسباب
اعتاق له ولهذا يجتزئ به عن الكفارة بخلاف ما إذا ورثه لانه جبري لا اختيار له فيه وله ان الشريك رضي
بإفساد نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو مباشرة أسبابه زيلعي (قوله وروى أبو يوسف عن أبي
خليفة) الذي في الزيلعي وروى المحسن الى آخره والتوفيق ممكن برواية كل واحد ان السيد المجوى
نقل عن المفتاح ان الاعتماد على هذه الرواية (قوله أي للأجنبي ان يضمن الأب نصف قيمته) لانه
لم يرض بفساد نصيبه وهذه المسئلة لم يشرحها الزيلعي واتفقوا فيها على الضمان واختلفوا في الخيار مجوى
عن ابن الحلبي (قوله وان اشترى نصف ابنه من يملك كله لا يضمن لباثعه) لان البائع شاركه في العلة
وهو الباع زيلعي (قوله فللشريك حق التضمن اجاعا) زيلعي وعيني ويخالفه ما في التهر حيث قال قيد
بكون البائع يملك كله لانه لو اشترى نصفه من أحد الشريكين فلا ضمان عليه اجاعا ثم راجعت البحر
فرأيت ما في التهر مخالفا له أيضا ونصه قيد بكونه من يملك لانه لو اشترى نصف ابنه من أحد الشريكين
وهو موسر فانه يلزم المشتري الضمان بالاجاعا للشريك الذي لم يبيع ولا يضمن للبائع شيئا لان
الشريك الذي لم يبيع لم يشارك في العلة فلا يبطل حقه بفعل غيره الخ وتزول المخالفة بكون المراد من
قوله فلا ضمان عليه اجاعا أي للبائع (قوله لموسرين) ليس بقيد لان الاعتبار بيسار المدبر والمعتق
بحر (قوله دبره واحد منهم أولا) فيه إيماء الى ان الواو من قوله وحرره آخر بمعنى ثم درر ولو كان بين اثنين
والمسئلة بحالها كان للديران يضمن المعتق ثلثه مدبرا ولو كان العتق أولا والتدبير ثانيا كان للديران
يستسعيه لاختياره بالتدبير ترك الضمان ولو لم يعلم أيهما أولا أو صدرا معا كان للدير تضمن المعتق وبيع
القيمة ويرجع بها على العبد أو استسعاء العبد في ذلك وهذا عند الامام وقال العتق أولى في الكل فان كان
المعتق موسرا ضمن للدير والاسعي العبد في نصيبه نهر عن الهبط وتبعه المجوى في شرحه وقوله ولو كان
بين اثنين الخ لا وجه لآذ كره من قوله للديران يضمن المعتق ثلثه مدبرا ثم ظهر انه تبع فيما ذكره صاحب
البحر مع انه في البحر ذكره على وجه البحث زاعما استفادة ذلك من المتن والصواب ان يقال للدير ان يضمن
المعتق نصفه مدبرا أو ثلثه قنا وسأني قوله ولو كان حرره أحدهما ثم دبره الآخر فلم يدبر ان يستسعي
العبد في نصف قيمته مدبرا يشهد لتصويب وقوله أو استسعاء العبد في ذلك خلاف الصواب والصواب
الموافق لما في البحر ان يقال أو استسعاء العبد في ربع القيمة (قوله ضمن الساكت المدبر ثلث قيمته قنا)
ورجع به على العبدان شاء من بلا لية عن الكمال (قوله وليس له ان يضمن المعتق) لان الاصل
في الضمان ان يكون ضمان معاوضة وهذا انما يتحقق في تضمين المدبر لكونه قابلا للنقل من ملك الى
ملك وقت التدبير لكونه قنا ساعدا ذلك ولا يمكن ذلك في الاعتاق لاجل التدبير لانه لا يقبل النقل من
ملك الى ملك فكان الضمان فيه ضمان اتلاف زيلعي ونهر لان المدبر كان متمكنا قبل عتقه من استخدامه
واجارته واعارته الى موته فامتنع بعته كل ذلك وهذا معنى الاتلاف والافساد عليه نوح افندي (قوله
ثلثه مدبرا) لانه افسد نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقدر التلغف زيلعي (قوله لا ما ضمن المدبر
وهو ثلث قيمته قنا) لان ملك المدبر ثبت مستندا الى وقت اداء الضمان الى الساكت وهو ثابت من وجه
دون وجه لان وقت التدبير لم يكن مالا كان نصيب الساكت فلا يظهر في حق التضمن وان ظهر في حق
الاستسعاء لقيامه مقام الساكت في حقه زيلعي مع زيادة لشيخنا توضيحه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة
وعشرين دينارا مثلا فالساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة لان قيمة المدبر ثلثا قيمة

انه ابن شريكه اولم يعلم عند أبي خنيفة
وعندهما يضمن الأب في غير الارث
نصف قيمته ان كان موسرا وان كان
موسرا سعى الابن في نصف قيمته
لشريك أبيه وروى أبو يوسف عن
أبي خنيفة انه ان لم يعلم فله ان يضمن
أباه (وان اشترى نصفه اجنبي)
أولا (ثم) اشترى (الأب ما بقي) من
ابنه وهو موسر (فله) أي للأجنبي
(ان يضمن الأب) نصف قيمته (أو
يستسعي) الابن في نصف قيمته وهذا
عند أبي خنيفة وعندهما لا خيار له
ضمن الأب نصف ابنه من يملك كله
اشترى نصف ابنه من يملك كله
لا يضمن لباثعه) مما لقا سواه كان
موسرا أو موسرا عند أبي خنيفة
وعندهما يضمن ان كان موسرا وانما
قيد بقوله من يملك كله لانه لو كان
مشتريين اثنين فباع أحدهما
نصيبه من أبيه وهو موسر للشريك
حق التضمن اجاعا (عبد) مشترك
(موسرين) بكسر الراء (دبره واحد)
منهم أولا وهو موسر (ضمن) الشريك
وهو موسر (ضمن) ثلث قيمته قنا
(الساكت المدبر) (والمدبر)
وليس له ان يضمن المعتق (حال سكونه
يضمن) (المعتق ثلثه) المدبر وهو ثلث
قيمتها هذا عند أبي خنيفة

القرن في التدبير تلقت منه تسعة وكان الائلاف بالاعتاق واقعا على قيمة المدير وهي ثلثا قيمة القرن وهي ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدير المعتق تلك الستة فقط ولا يضمنه التسعة التي هي نصيب الساكت مع تلك الستة التي يضمنها ياها درر ولو ضمن الساكت المدير قبل ان يعتقه الا تختم اعتقه كان للمدير ان يضمن المعتق ثلثي قيمته لان الائتاق وجد بعد تلك المدير نصيب الساكت زيلعي وفيه اجمال يعلم ما ذكره في النهر حيث قال قيد يكون الساكت اختار تضمن المدير بعد تحرير الا ان لولا لوضمته قبل تحريره ثم حره كان للمدير ان يضمن المعتق ثلث قيمته فنامع قيمة ثلثه مدبرا الخ ووجه كون قيمة المدير على الثلثين من قيمة القرن ان له الانتفاع بالوطء والسعاية والبدل وانما زال الاخير فقط واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى الا ان الوجه يخص المدير دون المدير شر بئلا لية عن الكمال وجوابه كافي البحران الاستخدام هو المنظور اليه الشامل للعبد والجارية والوطء من الاستخدام فالباقي في المدير شيان الاستخدام والسعاية والفائت البدل الخ واعلم ان الصدر الشهيد اختلف عنه النقل ففي الشر بئلا لية عن الكمال عزا للصدر الشهيد الميل الى القول بان قيمة المدير على الثلثين من قيمة القرن والمولى الواني عزا اليه الميل الى القول بانها على النصف معللا بأنه ينتفع بعين المملوك ويبدله أي غنمه وبقى الاول في المدير دون الثاني انتهى (قوله وعندهما العبد كله مدبرا الخ) والخلاف مبنى على ان التدبير يجزأ عنه كالا عتاق لانه شعبة من شعبه ولا يجزأ عندهما نهر (قوله موسرا كان أو معسرا) لانه ضمان تلك وهو لا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق فانه ضمان جنائية وافساد (قوله واعلم ان الولاء بينهما اثلاثا) هذا على قول أبي حنيفة واما على قول صاحبين فالولاء كله للمدير كافي الهداية وقد أهمل الشراح التنبيه على ذلك (قوله ثلثاه للمدير) في النهاية وغاية البيان ان الولاء بين عسبة المدير والمعتق اثلاثا لان العتق لا يثبت للمدير الا بعد موت مولاه وهذا غلط كافي البحر عن الفتح لان العتق المنجز يوجب اخراجه الى الحرية بتخيير أحد الامور من النخمين مع اليسار والسعاية والعتق حتى منع استخدام المدير حين وجوده كالواعتق أحد الشر يكتن ابتداء ودبره الا ان الساكت فانه لا تتأخر حرة باقية الى موته الخ (قوله وثلثه للمعتق) لا يقال اذا كان المدير يملك نصيب الساكت بالضمان وجب ان يملك المعتق نصيب المدير بالضمان فوجب ان يكون له الثلثان من الولاء وللمدير الثلث لانا نقول ضمان المعتق نصيب المدير ضمان جنائية لا ضمان معاوضة لان المدير لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك بسائر الاسباب فكذا بالضمان فلم يملكه بخلاف نصيب الساكت حيث يملكه المدير بالضمان لان الملك فيه يستند الى وقت التعدي وهو وقت التدبير ونصيب الساكت في ذلك الوقت يقبل الانتقال من ملك الى ملك فاقترا زيلعي (قوله وقيل يضمن المدير المعتق نصف قيمته قنا) سقط مضاف هو ثلث نصف قيمته قنا لا يستقيم الكلام بدونه وهذا القيل يمتنى على القول بان قيمة المدير على النصف من قيمة القرن وسيأتي في باب التدبير انه الصحيح شيخنا (قوله وتوقف يوما) لانه لما لم يصدق ان قلب اقراره عليه فصار كانه استولدها أو أقر بالاستيلاد على نفسه وما في الزيلعي من قوله فصار كانه استولدها المنكر صوابه المقر وقيد المصنف بقوله أم ولدك لانه لو شهد أحد الشر يكتن على صاحبه بالاعتاق وأنكر صاحبه ينفذ على المقر جوى عن المفتاح (قوله وتكتسب) عبارة المختل في باب محمد نفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب فنفتها على المنكر ولم يذ كر خلافا في النفقة وقال غيره نصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقة من كسبها فان لم يكن لها كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف الجارية للمنكر وهذا لا يثبت بقول أبي حنيفة وينبغي على قول محمدان لا نفقة لها عليه أصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وأما جناية نفقتها فيهما على قول صاحب شر بئلا لية عن الفتق وفي النهر والجناية عليها موقوفة في نصيب المقر دون المنكر فباخذ نصف الارش وأما جنايةها فالصحيح انها موقوفة في حقها لانه تعذر ايجابها في نصيب المنكر لجزءه عن دفعها

وعندهما العبد كله مدبرا للمدير
والاعتاق باطل وضمن المدير ثلثي
قيمته لشر يكتن موسرا كان أو معسرا
واعلم ان الولاء بينهما اثلاثا ثلثاه للمدير
وثلثه للمعتق وقيل يضمن المدير المعتق
نصف قيمته قنا واليه مال الصدر
الشهيد وعليه الفتوى (ولو قال)
أمر (الشر يكتن) أم ولدك وأنكر
الشر يكتن (تخدمه) أي الجارية
المنكر (يوما وتوقف يوما) وتكتسب
وتنفق على نفسها

بالمجانية من غير صنع منه فلا تلزمه القدية فوجب التوقف في نصيبه ضرورة كالمقر بخلاف المجانية عليها
 لانه أمكن دفع نصف الارش الى المنكر الخ وقوله ضرورة كالمقر زيادة منه على ما في البحر (قوله ولا سعاية
 عليها المنكر) لان استدامة ملكه ممكن بان تخدمه يوما ولا يصار الى السعاية الا عند تعذر الاستدامة
 بخلاف أم ولد النصراني اذا أسلمت لانه لا يمكن استدامة الملك فيها فتعينت السعاية زيلعي (قوله
 ولا سليل للقر عليها) فليس له استسعاؤها ولا استخدامها قال الزيلعي ولا سعاية عليها للقر لانه يدعى
 الضمان على شريكه بدعوى الملك عليه دون السعاية وكذا ليس له ان يستخدمها لانه تبرا منه بدعوى
 انتقاله الى شريكه (قوله وقال أبو يوسف ومحمد ليس للكران يستخدمها) لانه لما أنكر نفي الاقرار
 على المقر فصار مكان المقر استولدها أو أقر بأنه استولدها وهو في ذلك لا يستخدمها فكذا اذا باطل
 الاستخدام وصارت مالتها محبوسة عندها وجب عليها السعاية لانها هي التي تنفع بذلك فاذا أدت نصف
 قيمتها الى المنكر عتقت كلها لان العتق لا يتجزأ عندهما زيلعي (قوله فلا يضمن أحد الشريكين باعتاقها)
 تفرع على ما مدهد يعني اذا كان بينهما أمة ادعى كل منهما أنها أم ولده فأعتقها أحدهما وهو موسر فلا
 ضمان عليه عند الامام وهو قول الجمهور ومن فوائد الخلاف انها لو ولدت ولدا فادعاه أحدهما ثبت
 نسبه ولا شيء عليه لشريكه ولا سعاية على الولد عنده لان ولد أم الولد كما هو وعندهما يضمن نصف قيمته
 ان كان موسرا ويسعى الولد في نصف قيمته ان كان معسرا نهاية وعناية ونظر فيه الزيلعي بأن النسب يثبت
 مستندا الى وقت العلق فلم يعلق شيء منه على ملك الشريك ذكره في الهداية في الاستيلاء في القنة فضلا
 عن أم الولد فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل أنه كأمه عنده وعندهما يضمن وهو في
 الاصل ولو كان مكان الدعوة اعتاق لاستقام وأجاب في البحر بالفرق بينهما لان الاستناد في القنة ممكن
 لقبولها النقل من ملك الى ملك ولا يمكن في أم الولد لعدم قبولها اياه فكان في نصيبه كالاجنبي وولد أم
 الولد من الاجنبي كأمه ومنها اذا غصبها غاصب فهلكت عنده لا يضمن عنده وعندهما يضمن وذ كر محمد
 في الرقيات ان أم الولد تضمن بالغصب عند أبي حنيفة كالصبي المحرر في لومات حنف انهما لم يضمن
 ولو قر بها الى مسبعة فافترسها السبع يضمن لان هذا ضمان جنابة لا ضمان غصب ولهذا يضمن الصبي
 المحرر بطله زيلعي والرقيات نسبة للرقبة بالفتح والتشديد مدينة على الفرات كما في اللب انتهى (قصة) ولدت
 أمة مدبرة مشتركة بين رجلين ولدا فادعاه أحدهما بصير نصفها أم ولد ونصفها مدبرة لشريكه حتى لوماتا
 يعتق نصف الشريك من الثلث ونصف الآخر من الجملة وولاء الولد بينهما وفي رواية كتاب الولاء الولاء
 للثاني وليس للاب عليه وولاء وعليه قيمة نصف الولد مدبر اليوم ولد كذا ذكره عزى زاده عن شمس الآفة
 البيهقي قلت ما ذكره أولان كون الولاء على الولد بينهما ظاهر علم وجهه من الفرق الذي سبق عن صاحب
 البحر وهو ان المدبرة كأم الولد في عدم قبول النقل من ملك الى ملك فلا يمكن الاستناد في النسب فكان
 في نصيبه كالاجنبي وولد المدبرة من الاجنبي كأمه وأما ما ذكره ثانيان من قوله وفي رواية كتاب الولاء الولاء
 للثاني وليس للاب عليه ولا فلم يظهر لي وجهه فليظن (قوله وعندهما لقيمة) لانه ينتفع بها وطئا
 واجارة واستخداما لان حق المحررة لا ينال في التقوم كالمدبر ولهذا اذا أسلمت أم ولد النصراني تسعى ولا يبي
 حنيفة قوله عليه السلام أعتقها ولدها وقضيتها المحررة وزوال التقوم لكونه تقاعد عن افادة المحررة
 لمعارض وهو قوله عليه السلام أيضا أمة ولدت من سيدتها فهي معتقة عن دبر منه أو قال من بعده ولا
 معارض له في زوال التقوم فيثبت بخلاف المدبر لان الاصل فيه ان ينقصد السبب بعد الموت اذا التعليقات
 ليست باسباب في الحال وانما تصير اسبابا عند وجود الشرط وانما قضينا بانعتقد السبب في الحال
 ضرورة فظهر أثر الانعقاد في حمة البيع خاصة والنصراني يعتقد تقومها وقد أمرنا بتركه وما يدين كبيع
 المحرر والخنزير ولا نأكلها بشكاتها عليه دفعا للضرر عنهما اذا لم يكن بقاءها مملوكة له ولا انراجها بمجانا
 ووجوب بدل الكتابة لا يحتاج فيه الى التقوم وجواز الانتفاع بهما من لوازم الملك ولا كلام فيه ولان التقوم

ولا سعاية عليها المنكر ولا سليل للقر
 عليها وقال أبو يوسف ومحمد ليس المنكر
 ان يستخدمها وله ان يستسعيها
 في نصف قيمتها ثم تكون حرة لا سليل
 لاحد عليها وذ كر في الاصل وجوع
 أبي يوسف الى قول أبي حنيفة وانما
 قيد بقوله وأنكر لانه لو أقر ضمن
 لشريكه نصف قيمتها (وما لا م
 ولد تقوم فلا يضمن) أحد الشريكين
 باعتاقها هذا عند أبي حنيفة
 وعندهما اذا فية ولكن قيمتها

بالأحرار على قصد التمول ولما استولدتها تحولت صفتها إلى ملك مجرد فصارت محررة بالنسب لا للتمول
زيلي ونهر (قوله ثلث قيمتها فائدة) لأنه بالاستيلاذات منفعة البيع والسعاية وبقي منفعة الاستخدام
والوطء منه بخلاف المذبح فإن الفأنت فيه منفعة البيع فقط لوجوب السعاية عليه بعدم موت المولى إذا لم
يخرج من الثلث (قوله له أعبد) جمع عبد وهو واحد ثلاثة وعشرين جمعا جوى ومنه يعلم أن ما ذكره
ابن مالك من قوله

عبد عبيد جمع عبد وأعبد * أأبىد معبودا معبودة عبد
كذلك عبدان عبدان اثبتن * كذلك العبدان أمدان شئت أن تمد

ليس مستوفيا لجموعه وأشار الشارح حيث أقحم لفظ ثلاثة إلى أن الكلام على حذف مضاف وتقدره
له ثلاثة أعبد حذف المضار وأقام المضاف إليه مقامه وفي كلام المصنف إجماع إلى أنه لا فرق في الحكم
بين أن تكون قيمة العبد متساوية أم لا أخذ من إطلاقه وما في الدرر من نقيده بذلك تعقبه في
الشرعية لآلية بأنه ليس هذا القيد لازما حكما انتهى فلو أبقى السيد الجوى المسئلة على إطلاقها غير مقيد
لما بما إذا استوت قيمهم لسكان أولى (قوله في حال الصحة) بدليل قوله ولو في المرض الخ جوى
عن المفتاح (قوله أحد كما حفر فرج واحد ودخل آخر الخ) ولو طلق كذلك قبل وطء سقط ربع مهر
من خرجت وثلاثة أثمان من ثبتت وثمن من دخلت يعني إذا كان له ثلاث زوجات مآلقهن قبل الوطء
على الوجه المذكور فبالإيجاب الأول سقط نصف مهر واحدة منصفين الخارجة والثابتة فسقط
ربع مهر كل واحدة ثم بالإيجاب الثاني سقط الربع منصفين الثابتة والداخله فأصاب كل واحدة الثمن
فسقط ثلاثة أثمان مهر الثابتة بالإيجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل
الوطء ليكون الإيجاب الأول موجبا للينونة فأصاب الإيجاب الأول لا يبقى محل للإيجاب الثاني
فيصير في هذا المعنى كالعتق درر ولا فرق فيه بين أن يكون مهرهن على السواء أم لا خلافا لظاهر تقييده
في الدرر بالمساواة ولهذا قال في الشرع لآلية الكلام عليه كاللزام على قيمة العبد فيما تقدم انتهى
وأما الميراث لهن من ربع أو ثمن فللداخلة نصفه لأنه لا يراجهما إلا الثابتة والنصف الآخر بين الخارجة
والثابتة نصفان لعدم المرجع وعلى كل منهن عدة الوفاة احتياطا لعدة الطلاق لعدم الدخول تنوير
وشرحه فان قلت قياس مذهب الامام وأبي يوسف أن يسقط من مهر الداخلة ربعه وما سبق من سقوط
ثمنه انما يلائم قول محمد ولهذا احتج محمد عليهما وأزعمهما المناقضة كما في الشرع رلية فائلا والجواب عنها
في الفتح انتهى قلت أشار إلى يلي إلى الجواب عن هذا حيث قال وأما مسألة الطلاق فقيل هو قول محمد
وأما على قولهما فلها ثلاثة أرباع مهرها ويسقط الربع إلى آخره وهذا جواب بالمنع وله جواب آخر على
فرض تسليم أن يكون ما ذكر من سقوط ثمن المهر قول الكل يظهر به الفرق بين مسألة العتق والطلاق
فارجع إليه أن شئت (قوله بلا بيان) من عناء بالعتق أولا وثانيا قيديه بأن لم يحاصمه العبد فيه لأنه
لو بين شيئا عمل به أو حاصمه أجبر عليه فان بين الإيجاب الأول في الثابت بطل الثاني وإن بينه
في الخارج أمر ببيان الثاني ولو بدأ به وبينه في الداخل ما لب ببيان الأول فان بينه في الثابت أو
الخارج عمل به ولو قال عتبت بالثاني الثابت عتق وتعين الخارج بالإيجاب الأول نهر (قوله عتق ثلاثة
أرباع الثابت) وهو الذي أعيد عليه القول زيلي وفي قوله عتق مسأحة فان العتق لا يتجزأ بلا خلاف
ويمكن أن يجاب عنه بما يأتي من جواب تجزئ الاعتراف جوى عن القهستاني ومحصل الجواب أنه تسع
حيث عبر عن الاعتراف بالعتق (قوله ونصف كل من الآخرين) لأن الإيجاب الأول دائر بين الخارج
والثابت فيقتصف كله بينهما م الإيجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل فيقتصف بينهما فالنصف
الذي أصاب الثابت مشاع فأصاب النصف الذي عتق بالإيجاب الأول لغا وما صاب النصف الفارغ
وهو الربع بقي فعتق منه ثلاثة أرباعه وأما الداخل فعتق منه ربعه عند محمد لأن هذا الإيجاب لما

ثلث قيمتها فقيمة فيضمن لشرائه
سدس قيمتها فقيمة ولا سعاية عليها
ان مات أحدهما عند خلافهما
فان جاءت بولده فاداه أحدهما ثبت
نفسه منه بالدعوة وعتق ولم يضمن
لشرائه شيئا من قيمته ولا سعاية
عليه عنده وعندهما يضمن نصيب
شرائه ان كان موصرا ويسعى له الولد
ان كان معسرا رجل (له) ثلاثة
(عبد) دسل عليه اثنان (قال لاثنتين)
في حال الصحة (أحد كما حفر فرج) من
عنده (واحد) منهما (ودخل آخر)
وهو الثالث (وكرر) قوله وهو أحدكم
نهر (ومات) المولى (بلا بيان عتق
ثلاثة أرباع) العبد الثابت ونصف
كل من الآخرين (ولو) كان القول
ربع الداخذل (ولو) كان مرض موته فان كان
(في المرض) أي مرض موته فان كان
له مال يخرج ذلك رقبته وثلاثة أرباع رقبته عندهما
وذلك رقبته ونصف رقبته أولم يخرج
وعند محمد رقبته ونصف رقبته فاجاب كما ذكرنا
ولكن إجازة الورثة فان جواب كما ذكرنا
وان لم يكن له مال سوى العبد ولم تجز

(قسم الثلث) من العبيد بينهم (على

هذا) بقدر سهامهم كما ذكرنا بيانه
ان نقول حق الخارج في النصف
وحق الثابت في الثلاثة الارباع
وحق الداخل عندهما في النصف
ايضا فحتاج الى مخرج له نصف وربيع
وأقله اربعة فحق الخارج في سهمين
وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل
في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة
فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في
المرض وصية ومحل نفاذها الثلث واذا
صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال
اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار
جميع المال احدا وعشرين وباله
ثلاثة أعبد فيصير كل عبد سبعة
فيعتق من الخارج سهمان ويسعى
في خمسة ويعتق من الداخل سهمان
ويسعى في خمسة ويعتق من الثابت
ثلاثة ويسعى في اربعة فبلغت سهام
الوصية سبعة وسهام السعاية اربعة
عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند
محمد حق الداخل في سهم فكان
سهام العتق عنده ستة وتعمل كل
رقبة ستة وسهام السعاية اثني عشر
وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من
الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة ومن
الخارج سهمان ويسعى في اربعة
ومن الداخل سهم فيسعى في خمسة
فان قيل ينبغي ان يعتق كل واحد
منهم ولا يسعى في شيء نحو حوام الثلث
اولا عندنا يوسف ومحمد رحمهما الله
لان الاعتراف عندهما لا يتجزأ فاذا
ثبت في بعضه ثبت في كله قلنا
الاعتراق عندهما لا يتجزأ اذا صادف
محمدا معلوما ادا ثبت بطريق
التوزيع باعتبار الاحوال فلان له
حيث ثبت ضرورة والثابت بالضرورة
يتقذر بقدرها ولا يعدو موضعها
(والبيع) مطلقا سواء كان صحيحا
أو فاسدا وسواء مع القبض أو بدونه ومشروطا بشرط الخيار (والموت والتدبير) بيان في العتق المبهم

أوجب عتق الربع من الثابت أو جبه من الداخل أيضا لتخصيفه بينهم ما وهما يقولان المانع من
عتق النصف يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه درر (قوله قسم الثلث على هذا) قال الكمال
ولا يخفى ان المحاصل للورثة لا يختلف انتهى يعني بحسب جعل سهام العتق ستة أو سبعة شربلاية
(قوله فبلغت سهام العتق سبعة) يعني بطريق العول لا يقال الاربعة لا تعول لانا نقول ذلك في قسمة
التركات لانه لا يجتمع فيها نصفان وربيع جوى (قوله ويسعى في اربعة) فصار ثلاثة ارباع الثابت
الى ثلاثة أسباعه وذلك أقل من نصفه بنصف سبع نهر (قوله ومن الداخل سهم) وهو سدس نهر
(قوله ولا يسعى في شيء نحو حوام الثلث أولا) لاختفاء ان تعيمهم في السعاية انما يتفرع على اعتبار صدور
ما سبق من قوله لا عبده أحد كما حر في صحته دون مرضه لما سأل في كتاب الوصايا ان العتق في المرض
وصية ومحل نفاذها الثلث شيخنا (قوله عندنا يوسف ومحمد) ما في النهر من قوله واستشكل قول الثاني
بعتق النصف وقوله يعتق ثلاثة ارباع مع قولهما بعدم تجزئ العتق فيه نظر لقصر الاستشكال على
قول الثاني فاقضى ان قول محمد غير مستشكل وليس كذلك (قوله لانه حيث ثبت ضرورة) رده بعض
الطلبة بمنع الضرورة للانقسام لان الواقع ان كل من عتق منه البعض الذي ذكر لا يقر في الرقب بل يسعى
في باقيه حتى يخلص كله فإممكن ان نقول بعتق جميع كل واحد عندهما ويسعى في ذلك القدر
فيحدد المحاصل على قولهما وقول أبي حنيفة غير انهم يستوعون وهم عبيد وعندهما يستوعون
وهم أحرار والمحاصل ان الضرورة أو جبت ان لا يعتق جميع واحد مجابا لان يعتق بعض فقط ثم
يتأخر عتق الباقي الى اداء السعاية ورد عليه بأنه لو عتق الكل من كل واحد ابتداء ثم يسعى وهو حر لم ان
يكون موجب قوله أحد كما حارعتا ق الاثنى وهو باطل وقدي دفع عنه بمنع كون موجب ذلك بل
عتق رقبته شائعة وانما عتق الكل من كل واحد منهما للضرورة التي اقتضت توزيعه نهر عن الفتح
(قوله والبيع الخ) والاياء والاجارة والتزويج والعرض على البيع والرهن كاليبيع لان هذه التصرفات
لا تصح الا في الملك لا يقال الاجارة لا تختص بالملك مجوزا اجارة الحر لانا نقول الاستبداد باجارة الاعيان
على وجه يستحق الاجر لا يكون الا بالملك وهكذا نقول في الانكاح ولا فرق بين ان يكون العتق المبهم
مطلقا أو معلقا حتى تكون هذه التصرفات بيانا فيها حتى اذا قلنا لبعديه اذا جاء غدا فاحد كما حر
فتصرف في أحدهما شيئا من هذه التصرفات ثم جاء الغد عتق الآخر يلحق وفرقوا في المعلق بين البيان
الحكمي والصرح بان الحكمي قد علمت انه يصح قبل الشرط بخلاف الصريح فانه لو قال قبل الشرط اخترت
ان يعتق فلان ثم وجد الشرط لا يعتبر لانه اختيار قبل وقته والمراد بالبيع بيع أحدهما أما لو باعهما
لم يكن بيانا لبطالان البيع لان أحدهما حريتين نهر (قوله وسواء مع القبض أو بدونه) يعني في الصحيح
والفاسد جوى أما عدم اشتراط القبض في الصحيح فاما خلاف فيه وأما عدم اشتراطه في الفاسد أيضا
فعلى الصحيح شربلاية عن الفتح (قوله أو مشروطا بشرط الخيار) يعني أو بدونه جوى (قوله والموت)
أي موت أحدهما ولو بالقتل من المولى أو من أجنبي واذا أخذ المولى القيمة منه فبين العتق في المقتول عتقا
وكانت لورثته وينبغي ان يكون قتل العبد نفسه كذلك واحترز به عن قطع اليد فانه لا يكون بيانا غير
ان المولى لو بين العتق فيه فالارش له فيما ذكره القدوري وقال الاسيبجاني للجنبي عليه نهر (قوله والتدبير)
والسكابة وتعلق عتق أحدهما بالشرط كالتدبير يلحق واطلاق التدبير يدخل المقيد أيضا لان فيه
تعلق العتق ولم يذكر الاستيلاء مع انه كذلك لانه مفهوم بالاولى نهر (قوله والتحرير) أي انشاؤه حتى
لو ادعى انه عنى بقوله اعتقته ما زمه بقوله أحد كما حارعتا قضاء ولو لم يقل شيئا عتقا واطلاقه يعم المجز
والعلق كقوله لا أحدهما ان دخلت الدار فأنت حر نهر (قوله والهبة) وكذا الصدقة ولو بدون القبض
وما في الهداية من ذكر القبض في جانب الهبة والصدقة وحى عليه في الدرر وقوع اتفاقا يلحقه الكافي
(قوله في العتق المبهم) وفي الاختيار لو قال أحد كما حر فقل ايها مولى فاعلم ان هذا عتق الاخر
أو فاسدا وسواء مع القبض أو بدونه ومشروطا بشرط الخيار (والموت والتدبير) بيان في العتق المبهم

لا الوطء) بدون العلوق وعندهما يتعين بالوطء (وهو) أي الوطء (والموت بيان في الطلاق المبهم) صورته إذا قال لا مأتيه أحدا كما طالق ثم ماتت أحدهما أو وطئ أحدهما قبل البيان صار بيانا بالاجماع فطلقت الثانية (ولو قال) لامته (ان كان أول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وأنثى ولم يدر الأول رق الذكرا) أي يبقى رقيقا (وعتق نصف الام ونصف الانثى) هذه المسئلة على وجوه أحدها ان يوجد التصديق بعدم العلم بالمولود أولا والمجواب ما ذكرنا والثاني ان تدعى الام ان الغلام أول وأنكر المولى ذلك وقال البنت هي الأول والبنت صغيرة فالقول للمولى مع يمينه ويحلف على عدم علمه فان حلف لم يعتق أحدهما لان نقيم الام اليقنة بعد ذلك على انها ولدت الغلام أولا وان نكل عتق البنت والام والثالث ان يوجد التصديق بأولية الغلام فعتق الام والبنت ويرق الغلام لانه لاحظ له من العتق بحال والرابع ان يوجد التصديق بأولية البنت فلم يعتق أحد والخامس ان تدعى الام أولية الغلام ولم تدع البنت شيئا وهي كبيرة فان المولى يحلف فان حلف لم يثبت شيء وان نكل عتقت الام دون البنت والسادس ان تدعى البنت وهي كبيرة أولية الغلام دون الام فعتقت البنت دون الام (ولو شهدا) على رجل (انه حرر أحد عبديه) بغير عيته أو شهدا انه أعتق عبده ولم يدع العبد (أو) أنه حرر أحدي (أمتيه) بغير عين (لغت) الشهادة عند أبي حنيفة وان لم تكن الدعوى شرطا في عتق الامه عنده وعندهما تقبل شهادتهما فيجب المولى على البيان

فاذا قال بعد ذلك لم أع هذا عتق الأول أيضا وكذلك طلاق إحدى المرأتين بخلاف ما لو قال لأحدهما على ألف فقيل له هو هذا فقال لا لا يجب للآخر شيء والفرق ان التعيين في الطلاق والعتاق واجب عليه فاذا انقاه عن أحدهما تعين الآخر إقامة الواجب أما الاقرار فلا يجب عليه البيان فيه لان الاقرار للجهول لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفى أحدهما تعيينا للآخر نهر (قوله لا الوطء بدون العلوق) مقتضاه انه مع العلوق يكون بيانا بالاتفاق وبه صرح البرجندي وصاحب المفتاح جوى (قوله وعندهما يتعين بالوطء) مطلقا ولو غير معلق وبه يقتضى شربلاية عن البرهان والحاصل ان الراجح قولهما وانه لا يقتضى بقول الامام كما في الهداية وغيرهما لم يبق فيه من ترك الاحتياط مع ان الامام ناظر الى الاحتياط في أكثر المسائل بمروجه مذهب الصحابين ان الوطء لا يصلح الا في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء كما اذا وطئ إحدى المرأتين في الطلاق المبهم وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمهما وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئتا بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشروط لا ينزل قبله بخلاف وطء إحدى الزوجتين لان المقصود منه الولد فيكون دليلا على الاستبقاء أما وطء الامه فلقضاء الشهوة لا لطلب الولد فلا يراد به الاستبقاء فصار كالا استخدام زيلعي وهل يثبت البيان في الطلاق المبهم بالمقدمات في الزادات لا يثبت وقال الكرخي التقييل كالوطء ولو طلق أحدهما يذبح ان لا يكون بيانا نهر عن البحر والحب من صاحب الدر المختار حيث جزم بان الطلاق لا يكون بيانا ثم قال وهل التهديد بالطلاق كالطلاق كالعرض على البيع لم أره انتهى (قوله بيان في الطلاق المبهم) ولا بد ان يكون الطلاق باثنا وقبل الدخول شربلاية عن الفقه أما لو كان رجعا لا يكون الوطء بيانا الطلاق الاخرى محل وطء المطلقة الرجعية بحر قديما الطلاق لان الموت لا يكون بيانا في الاخبار اتفاقا فلو قال لغلامين أحدهما ابني أو فالح مجاريتين أحدا كما أم ولدى فبات أحدهما لا يتعين الباقي للعتق ولا للاستيلاد لان الاخبار يصح في المحي والميت بخلاف الانشاء حيث لا يصح الا في المحي تنوير وشرحه بتفصيل زيادة (قوله رق الذكر وعتق نصف الام والانثى) لان كلام الام والبنت عتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام أولا ولا الام بالشرط والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين ولدتا وترق في حال وهو ما اذا ولدت البنت أولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف وأما الابن فيرق في المحالين درر لان ولادته شرط محورية الام فعتق بعد ولادته فلا يتبعها زيلعي (قوله فالقول للمولى مع يمينه) لانه ينكر شرط العتق زيلعي (قوله ويحلف على عدم العلم) لانه فعل الغير زيلعي (قوله وان نكل عتقت البنت والام) لان دعوى الام حرة الصغيرة معتبرة لانها نفع محض ولها عليها ولاية لاسيما اذا لم يعرف لها أب بخلاف ما اذا كانت كبيرة زيلعي (قوله وان نكل عتقت الام دون البنت) لان النكول حرة ضرورية فلا يتعدى ولا ضرورة في غير المدعية هكذا قالوا وهذا يشير الى انها لو أقامت البينة بتعدي زيلعي (قوله والسادس الى قوله فعتقت البنت) يعني اذا نكل زيلعي وقوله دون الام لما ذكرنا أي من ان النكول حرة ضرورية (قوله لغت الشهادة عند أبي حنيفة) أما الأولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا وأما الثانية فلان الدعوى وان لم تكن شرطا في حق الامه لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كما في أحد العبدين درر (قوله وان لم تكن الدعوى شرطا في عتق الامه) ذكر في الاشباه من كتاب القضاء ان ما تقبل فيه الشهادة حسبة بلا دعوى ثمانية أشياء ذكرها في منظومة ابن وهبان وهي الوقف والطلاق والزوجة وتعلق طلاقها وحرة الامه وتبديرها والمخلع وهلال رمضان والنسب قال وزدت خمسة حد الزنا وحد الشرب والابلاء والظهار وحرة المصاهرة والمراد بالوقف الشهادة بأصله لا بريعه انتهى (قوله وعندهما تقبل) والخلاف مبني على ان العتق من حقوق العباد عنده فتوقف الشهادة على دعوى العبد لا فرق في ذلك بين الحرية الطارئة أو الأصلية في الاصح ولا تحقق لها من المملوك فلت ومن حقوق الله تعالى عندهما فلم توقف وعتق الامه وان لم يتوقف على الدعوى اجاعا لم يبق فيه

من تحرير فرجه على المولى وهو خالص حقه تعالى فأشبهه الطلاق إلا أن العتق الممهم لا يوجب تحرير
الفرج عنده على ما تقرر (قوله إلا أن تكون في وصية) استثناء متصل يعني لغت الشهادة في كل
الأحوال إلا في هاتين الحالتين وما في البحر من أنه منقطع ففيه تفرق (قوله ويصير على البيان) هنا في
الز يلى وتبعه العتق من قوله ولو شهد أنه طلق إحدى نسائه جازت الشهادة ويحيز الزوج على أن يطلق
أحدها من بالإجماع أي يصير على أن يبين الطلاق الممهم في أحدها من هذا هو المراد (قوله فإشهد أنه أعتق
أحد عبديه في مرض موته الخ) هذا شرح وبيان لقوله إلا أن تكون في وصية (قوله والقياس أن
لا تقبل) لجهالة المدعي وهو أحد العبدین مهمادر وعزى زاده واعلم أن الاستحسان وجهين أحدهما
أن العتق في المرض والتدبير مطلقا وصية والخم في سائر أحواله الموصى لانه حقه فكان مدعيه بقدر
وعنه خلف وهو الموصى أو الوارث والثاني أن العتق بالموت شيع فيه ما وطذا يعتق نصف كل واحد منهما
فصار كل واحد منهما في كل من الوجهين كلام يعلم بمراجعة النهر (فروع) شهدا بعتق سالم ولم يعرفوه
عتق ولوله عبدان كل اسمهم سالم ومجد فلا كشهادتهما بعتقه لمعينة بها ما ففسد اسمه أو بطلاق إحدى
زوجتيه وبها ما ففسد اسمها لم تقبل للجهالة در عن المتع

(باب الحلف بالعتق)

كذا في الهداية ووقع في بعض نسخ المتن المدخول مكان العتق أي الحلف بالعتق معلقا بالدخول وما هنا
أولى لكونه أوضح والمراد كما في البحر أن يجعل العتق جزاء على الحلف بأن يعلق العتق بشئ قال في النهر ولما
كان التعليق مؤثرا في السبب أنه وذكره التعليق بالولادة في معتق البعض لبيان أنه يعتق منه البعض
عند عدم العلم انتهى (قوله وسكون اللام وكسر اللام) فيه وقوع الظاهر موقع الغمير من غير نكته
جوى (قوله القسم) هذا باعتبار معناه اللغوي لا باعتبار المراد هنا فالمراد به التعليق جوى (قوله ومن
قال) الواو زائدة والاولى اسقاطها وليست استثنائية كما في القهستاني وقال العيني في شرح الهداية أنه نلق
من أفواه الأئمة هذه تسمى وأوالا استفتاح جوى (قوله أن دخلت الدار الخ) يعني وهو من أهل
التخيز لما في البرهان لو قال عبد الله كسب ما ساء له كسب حرقعت فذاك عبد الله فحق عنده لأن من لبس أهله
لتخيز العتق ليس أهلا لتعليقه وحكما بعتقه لأن المعاق بالشرط كالتخيز عند وجوده وقال السكالي في باب
التدبير لو قال العبد أو المكاتب إذا أعتقت فكل مملوك أم لك حرقعت فذاك مملوك كاعتق بخلاف ما لو قال
كل مملوك أم لك إلى خمسين سنة فهو حرقعت قبل ذلك فذاك لا يعتق عند أبي حنيفة وقال لا يعتق انتهى
فليتنبه له شربلالية فأشار بقوله فليتنبه له إلى أن الفرق بين المثلثين اللتين ذكرهما السكالي بعسر
حيث قال الإمام بالعتق في الأولى دون الثانية مع أن مقتضى ما ذكره في البرهان عدم العتق فيه ما على
أن ما عطل به في البرهان مشكل أيضا لانه لا تعليق فيما ذكره أصلا إلا أن يكون المراد إذا أعتقت فكل
ما ساء ملكه حرقينة ما ذكره من التعليل فما قيل من أن ما في تدبير فتح القدير مثل ما في البرهان غير سديد
(تمه) لا فرق بين كون التعليق بان أو اذا أو اما أو متى أو متى ما ولا بين كونه مخيرا أو معلقا قدم الشرط
أو آخره نهر وفيه نظرا في فرض الكلام في التعليق اللهم إلا أن يراد بالتخيز المعلق بكائن جوى (فروع) قال
لعبد أن لم تدخل اليوم الدار فأت حرقض اليوم فقال العبد لم أدخل وقال المولى دخلت كان القول
للمولى وإن كان الظاهر شاهد للعبد جوى عن ابن الحلي ووجه شهادة الظاهر للعبدان الأصل عدم
الدخول (قوله فهو) كذا في الهداية ولا حاجة إلى تقدير لفظة فهو شربلالية (قوله عتق ما يملك
بعده) سواء كان في ملكه أو تجدد ملكه له نهر فأفاد أن كلام المصنف متناول لما كان في ملكه قبل
الحلف حيث بقي في ملكه إلى وقت الدخول إذ قوله ما يملك أي من هو في ملكه بعدد أعينهم من أن يكون

(الأن تكون في وصية أو طلاق مهم)
بأن شهدا أنه طلق إحدى نسائه
تقبل الشهادة ويصير على البيان إجماعا
هذا إذا شهدا في صحته أنه أعتق
أحد عبديه فان شهدا أنه أعتق
أحد عبديه في مرض موته أو شهدا
على تدبيره في مرض موته أو بعد موته
الشهادة في مرض موته أو بعد موته
تقبل استحسانا والقياس أن لا تقبل
ولو شهدا بعد موته أنه قال في صحته
أحد كذا حرقض فلا نص فيه قال بعض
مشايخنا لا تقبل والأصح أنها تقبل
(باب الحلف بالعتق)
الحلف بالفتح وسكون اللام وكسر
اللام القسم وبكسر الحاء وسكون
اللام العهد (ومن قال أن دخلت
الدار) فكل مملوك لي يومئذ أي يوم
أدخلت الدار فهو حرقض ما يملك
بعده أي بعد اليومين (به) أي
بالدخول مطلقا

الملك فيه ثابتا قبل الحلف واتحد بعدد به يستغنى عما ذكره السيد المحوى حيث قال أماما ملكه قبله وبقى
الى وقت الدخول فيعتق بالطريق الاولى انتهى لكن قال في البحر ولو قال المصنف عتق ما هو مملوك له
وقت الدخول لكان اظهر لان من كان في ملكه وقت الحلف واستقر الى وقت الدخول لم يملكه بعد العيين
ملكاً متحداً (قوله سواء كان له لادناها) لان اليوم اضيف الى الدخول وهو فعل لا يتعد ويراد به
مطلق الوقت نهر وليس هذا بكلى جوى عن القهستاني (قوله لا يعتق الذى ملكه بعد العيين) بل
يقصر على المملوك وقت التكلم فلو لم يكن في ملكه شيء يوم حلف كانت العيين لغوا نهر (قوله لا يتناول
المحل) لانه عضو من وجه واسم المملوك يتناول الانفس لا الاعضاء وكذا لا يتناول المكاتب أيضا درر
لانه ليس بمملوك مطلقا لانه مالك يد اقال في البحر وقد مناه لا يدخل تحت لفظ العبد أيضا (قوله
غيرك) انما قيده لانه لو لم يقله دخلت الام في لفظ كل مملوك فيعتق المحل تبعالامه وكذا لو قال كل مملوك
لى حروله حل مملوك بطريق الوصية لا يعتق وكذا لا يعتق حل أمته لو قال كل مملوك ذكر لى حروان كان
المحل ذكرا والتقييد بالذكور للاحتراز عما لو أطلقه حيث تدخل الحامل فيه فيدخل المحل تبعالامه فيعتق
درر قيد بالمحل لانه يتناول المرهون والمأذون والمؤجر من العبيد والامه وأمهات الاولاد واولادهم
ولا يدخل المكاتب ولا العبد المشترك ولا عبد عبد التاجر كالجنيين الابانية وقال محمد يعقون نواهم اولا
وأما المدبون فعند الامام لا يعتق ولا بالانية وقال الثاني يعتق بها وعند الثالث بدونها وفي المحيط المشترك
لا يدخل تحت قوله ان ملكك مملوك كافه حرا اذا ملك النصف الا تحر بعده ولو نوى الذكور فقط
لم يصدق قضاء وان صدق ديانة بخلاف ماله كى كلهم أحرار ونوى الرجال فقط حيث لا يصدق في الديانة
أيضا والفرق كما في النهر عن الفتح ان كلهم تأكيد للعالم قبله وهو ماله كى لانه جمع مضاف فيعم وهو
يرفع احتمال المجاز غالبا والتخصيص يوجب المجاز فلا يجوز بخلاف كل مملوك فان الثابت فيه أصل العموم
فقط فقبل التخصيص انتهى وقوله كالجنيين أى كعدم دخول الجنيين تحت لفظ المملوك يعنى ولم تكن
أمة في ملكه بان اوصى له بالجنيين فقط وما نى الجنيين من أنه لا يدخل العبد المرهون والمأذون في التجارة
سبق قلم بحر ولو قال لم أر دية المدير فالمدكور في آمان الاصل انه لا يصدق ديانة وقضاء ذكر في كتاب
العتق انه يصدق ديانة لا قضاء وهو الصحيح جوى عن البرجندى (قوله فهو حر بعد غد) قد يجعله ظرفا
للحر لانه لو جعله ظرفا للملك كما اذا قال كل مملوك أم لك غدا فهو حر ولا يلقه عتق من ملكه في غده ومن
كان في ملكه قبل كذا في البدائع وقصره الثاني على الاول وهو رواية ابن سماعة عن محمد وعلى هذا
الخلاف اذا قال كل مملوك أم لك رأس شهر كذا فهو حر ورأس الشهر الليلة التى يهل فيها الهلال ومن الغد
الى الليل للعرف نهر (قوله مذ حلف فقط) لان قوله كل مملوك لى الحال وكذا كل ما أم لك وهذا يستعمل
فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين اوسوف فينصرف مطلقه الى الحال درر لكونه الحقيقة
الموضوع لها اللفظ (قوله لا من ملكه بعد العيين) فلا يعتق ولا يصير مدبرا من ملكه بعد العيين (قوله
ولكن بموته عتق في الثانية من ملك بعده من ثلثه) فالاحاصل ان من كان في ملكه وقت العيين مدبر
مطلق ومن ملكه بعدها مدبر مقيد فيعتق بموت المولى عند أى خيفة ومحمد وأفاد بقوله من ثلثه انهما
ان خرجا من الثلث عتق جميع كل منهما وان ضاق عنهما يضرب كل منهما بقيمة فيه وان كان على المولى
دين مستغرق فانهما يسعيان في جميع قيمتهما كما هو حكم المدير بعد الموت بحر واعلم ان المراد بالاولى هي
ما لو قال كل مملوك لى أو أم لك فهو حر بعد غد والثانية هي ما لو قال كل مملوك لى أو أم لك فهو حر بعد موتى
ولما كان مقتضى قول المصنف يتناول من ملكه مذ حلف فقط عدم عتق المملوك بعد العيين بموته أقسم
الشارح لفظة الاستدراك (قوله أى كما عتق بعد الموت من كان وقت العيين) يعنى من الثلث فان قلت
حيث عتق كل من المملوك وقت الحلف والمملوك بعده بموت المولى من الثلث فلا فرق حينئذ بينهما فى
الحكم قلت الفرق الذى أشار اليه المصنف بقوله يتناول من ملكه مذ حلف فقط هو جواز بيع المملوك

سواء كان لبلادها (ولو لم يقل يومئذ)
والمسألة بجملها (لا) يعتق الذى ملكه
بعد العيين (والمملوك لا يتناول المحل)
مطلقا حتى لو قال لامته كل مملوك لى
غيرك حل يعتق جملها ولا فرق بين ان
تأخذ لاقول من ستة اشهر ولا
قال (كل مملوك لى أو أم لك) فهو
(حر بعد غد أو بعد موتى يتناول من
ملكه مذ حلف فقط) لا من ملكه بعد
العيين فيكون من ملكه في المسألة
الاولى حروا في الثانية مدبرا (و) لكن
(بموته عتق) في الثانية (من ملك
بعده) أى بعد العيين (من ثلثه) أى
ثلث ماله (أيضا) أى كما عتق بعد الموت
من كان وقت العيين

بعد الحلف قبل الموت لكونه مدبراً مقيداً بخلاف المملوك وقت الحلف حيث لا يجوز بيعه أصلاً لكونه مدبراً مطلقاً (قوله وقال أبو يوسف في النوادر الخ) لأن اللفظ حقيقة للعالم كما مر فلا يتناول ما سئل عنه فان قلت يلزم على قوله ما الجمع بين الحقيقة والجهالة وتعميم المشترك على ما اختلفوا في المضارع قلت هذا اذا كان بسبب واحد وأما باعتبار سببين مختلفين فلا يلزم ذلك فكل ما هذا إيجاب عتق وإيصاء وإلا إيجاب لا يصح إلا في الملك أو مضاعفاً إلى سببه وإلا إيصاء لا يصح إلا في الموجود عند الموت فبهذا الاعتبار صح هذا عيني وهذا أي عدم تناول الحلف من ملكه بعد اليمين إذا لم يكن له نية وأما إذا نوى فيتناول الكل لأنه نرى التشديد على نفسه فيصدق زيلعي وأشار بقوله في النوادر إلى أن ما ذكره من عدم عتق من ملكه بعد اليمين ليس هو الظاهر من مذهب أبي يوسف فقد نص في فتح القدير على أنه يموت يعتق من كان في ملكه وت اليمين ومن ملك بعده أيضاً في ظاهر المذهب عن الكل ثم نبه لآلية (فروع) حلف لا يعتق عبد أفكاتب أو اشترى قريباً أو اشترى العبد نفسه حنث * أن يعتق فأنت حرقاعه فاسد اعتق وصححاً لأن دخلت دار فلان فأنت حرقاعه فدان وآخرا أنه دخل عتق وفي أن كلفه لا لأنها على فعل نفسه ولو شهدا بفساد فلان أنه كلم أباهما جازت أن يحدوا كذا إذا ادعاه عند محمد وبطلها الشافعي في درر قوله فباعه فاسد اعتق مقيد بما إذا لم يقبضه المشتري قبل البيع فان قبضه لم يعتق نهر (خاتمة) قدمنا عن البحران المكاتب لا يدخل تحت العبد كعدم دخوله تحت المملوك وكذا لا يدخل تحت المدبرون ذكره ابن الشحنة في شرح منظومة ابن وهبان فيعرق بين العبد والمملوك من هذه الجهة فالعبد لا يتناول الأمن كان الرق فيه كاملاً وهو القن بخلاف المملوك فإنه شامل لكل من وجد فيه الملك أعين أن يكون رقه كاملاً أو ناقصاً لكن لا يتناول المكاتب كما سبق وكذا يفرق بينهما من وجه آخر وهو أن اسم المملوك يقع على الذكر والأنثى بخلاف العبد حيث لا يقع الأعلى الذي ذكره خاصة نص عليه ابن وهبان في منظومته حيث قال

وفي كل عبد لي الذكور فقط حوى * وفي كل مملوك يعم ويتطر

قال ابن الشحنة الذكور مفعول حوى وفي البيت مستثنان من التنف الأولى قال أن دخلت الدار فكل عبد لي حرفه هذا اللفظ يقع على الذكر أن دون الأنثى فإذا دخلها عتق كل عبده دون الأماء والمدبرين وأمهات الأولاد والمكاتبين وما في البطون من الأجنة إلا أن ينويهم * الثانية لو قال كل مملوك لي حريقع هذا اللفظ على الذكور والأنثى جميعاً والظاهر أنه أشار بقوله ويتطرق إلى نظرد كره في الشرح على نظم الطرسوسي فإنه أي بلفظ عبيدي بالجمع والذي في التنف بلفظ الأفراد ولقائل أن يمنع ذلك ويفرق بين الجمع والأفراد بالجمع يغلب فيه الذكر على المؤنث والمملوك في أصل اللغة يطلق على سائر الأملاك من عين وعقار وغيره إلا أنه يختص بالتعارف بالرقيق نص عليه الأغلب في مفرداته ويمكن أن يكون النظر في تعميم التنف المملوك للذكر والأنثى والذي يظهر لي والله أعلم أن العرف هو المعتبر في باب الإيمان فإراثة تقتضي التسوية بين المملوك والعبد لأنهما إنما يطلقان عرفاً على الذكر وأن اعتبر وضع اللغة فينبغي أيضاً تساويهما في العموم فإنه قال في القاموس العبد الإنسان حراً كان أو رقيقاً والمملوك والموضع يحتاج إلى تحرير انتهى وقوله والمملوك معطوف على الإنسان من قوله العبد الإنسان فأشار إلى أن العبد يعلق ويراد به الإنسان مطلقاً ويطلق ويراد به خصوص المملوك

(باب العتق على جعل)

أنره نه خلاف الأصل نهر (قوله بالضم) ويفتح در (قوله ما جعل للعامل على عمله) وكذا الجمالة بتثنية الجيم نهر عن المغرب خلافاً لما ذكره الجوهري وتبعه في العناية والدر من تخصيص الكسر (قوله

وقال أبو يوسف في النوادر يعتق الذي كان في ملكه يوم حلف ولا يعتق الذي ملكه بعد اليمين ولو قال كل مملوك لي إذا مت فهو حر فهو على هذا الخلاف * (باب العتق على جعل) * بالضم ما جعل للعامل على عمله والمراد هنا ما يكون عوضاً عن العتق

حرره (عنده الخ) فيه اعماء الى ان العبد معين حتى لو لم يكن كذلك بان قال احد كما حرر على الف والآخر بغير شيء
عتقنا هذا وهذا اذا كان الكل له فلو كان له النصف فقط فقال له أنت حر على الف عتق نصفه بنصفها
فان اجاز الاخر كانت بينهما عند الامام نهر (قوله فقبل العبد) في مجلسه ان كان حاضرا أو مجلس علمه
ان كان غائبا فان قبل فيه صح وان رد أو اعرض بطل والاعراض بالقيام أو بالاشتغال بهل آخر ولم يقيد
المصنف العتق بالاداء لانه يعتق قبله لانه ليس معلقا على الاداء بل على القبول وقد وجد ولا بد وان يقبل
في الكل فلو قال لعبد أنت حر بالف فقال قبلت في النصف فانه لا يجوز عند أبي حنيفة لما فيه من
الاضرار بالمولى وقالا يجوز ويعتق كله بالالف بناء على تعزى الاعتاق وعدمه ولا خلاف ان ما لا يتجزأ
كالطلاق والدم يكون القبول في النصف قبولاً في الكل بحر ونهر بان قال ولي الدم لمن وجب عليه
القصاص عفوت عنك بالف فقال قبلت في النصف أو قال انت طالق بالف فقالت قبلت في النصف
(قوله والمال دين عليه) وجب بعد المحرمة حتى صحت الكفالة فلا تؤدي الى التنا في بخلاف بدل الكفالة
لانه وجب مع المنافي لانه يسعى وهو عبد زليحي وكما تصح به الكفالة جاز ان يستبدل به ما شاء ايد ايد لانه
دين لا يستحق قبضه في المجلس بحر (قوله أنت حر على الف الخ) أو بعتك نفسك على كذا أو وهبت لك
نفسك على ان تعوضني كذا نهر (قوله لانه لو يقبل لا يعتق) لانه معاوضة من جانبه وان كان تعليقا
من جانب المولى ولهذا لم يصح رجوعه عنه ولم يبطل بقيامه عن المجلس نهر وجاز ان يجب المال بمثله
وان لم يملك بمقابله ما سقط من حق المولى شيئا كما يجب بالخلع وان لم يملك المرأة شيئا بازاء ما سقط من حق
الزوج وكما يجب بالصلح عن دم العذري (قوله اذا كان معلوم الجنس) وبحر المولى على قبول القيمة
نهر (قوله ولا يضر جهالة الوصف) كالجودة والرداء لانها يسيرة ولا جهالة النوع لانه معاوضة المال
بغير المال فشا به النكاح والطلاق والصلح عن دم العبد عيني (قوله صار ما ذونا في التجارة) لانه حقه
على اداء المال ولا يتمكن من ذلك الا بالاكساب ولم يرد به الا كساب بالتكدي لانه امانة الخمسة
فتعين التجارة زليحي مع انه لو اكتسب منه وأدى عتق نهر وهل يصح جره لم أره وقد يقال انه لا يصح جره
لان الاذن له ضروري لجهة التعليق بالاداء وقد يقال انه يصح لما انه يملك بيعه فيملك جره بحر (قوله
لا مكاتب) لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وهو يخالف المكاتب في عشرين مسألة كما في الدرر ذكر منها
في التنوير تسعة حيث قال فلا يتوقف عتقه على قبوله ولا يبطل برده وللمولى بيعه قبل وجود شرطه وهو
الاداء ولو باعه ثم اشتراه هل يجب قبول ما أتى به بخلاف وعتق بالتحلية بحيث لو مديده للمال أخذه ولو أدى
عنه غيره تبرعا أو امر غيره بالاداء فأدى لا يعتق لان الشرط أداؤه ولم يوجد كما لا يعتق لو قيد براهم فأدى
دنانير أو بكميس أبيض فأدى في اسود أو بهذا الشهر فنذفع في غيره أو سخط عنه البعض بطله وأدى
الباقى وكذا لو أبرأ أو مات المولى وأداه الى الورثة لعدم الشرط بل العبد باكتسابه للورثة كما لو مات العبد
قبل الاداء فتركت له لولا بهل له أخذ ما ظفر به أو ما فضل عنده من كسبه ولو أدى من كسبه قبل التعليق
عتق ورجع السيد بمثله عليه وتعلق أداؤه بالمجلس ان علق بان وبأذالا ولا يتبعه أولاده بخلاف المكاتب
في الكل وهو أى المال دين صحيح يصح التكفيل به بخلاف بدل الكفاية وهذه تمام العشرين ويزاد ما في
الذخيرة لوعلقه بالف فاستقرضها ودفع لمولاه عتق ورجع الغريم على المولى لان غرما المأذون أحق بماله
حتى تتم ديونهم ولو استقرض الفين فدفع احدهما أو كل الاخرى فللغريم مطالبة المولى بهما المنع بعته
من بيعه بدينه انتهى وما في التنوير من ان العتق بالتحلية مما خالف فيه المكاتب بخلاف لما سياتى عن
الزليحي مما يفيد عتق المكاتب بالتحلية أيضا (قوله ان أدت الى ألفا فانت حر) قيد الجواب بالفاء اشارة الى
أنه ينجز عتقه اذا قاله بالواو أو لم يأت بحرف العطف لكونه ابتداء لا جوابا شرئيلية عن البحر لكن
يشكل بما ذكره قاضي خان أول باب التعليق من كتاب الطلاق لوفال لعبد أدالى ألفا وانت حر كان تعليقا
انتهى (قوله ولكنه يقتصر على المجلس في ان أدت) لانه بمنزلة التعليق بمشيئة العبد لتحيره بين الاداء

لو (حرره على مال فقبل) العبد
(عتق) مذقب والمال دين عليه وذلك
مثل ان يقول أنت حر على ألف أو بالف
أو على ان لي عليك ألفا وعلى ألف
تؤديها أو على ان تعطيني ألفا وعلى
ان تعطيني بالف وانما قيد بقوله فقبل
لانه لو لم يقبل لا يعتق والطلاق لفظ
المال يتناول النقد والعرض
والحيوان كالفرس والحمار مثلاً وان
كان بغير عينه وكذا الطعام والمكيل
كان بغير عينه وكان معلوم الجنس
والموزون اذا كان معلوم (ولو علق
ولا يضر جهالة الوصف) في
عتقه بأدائه صار ما ذونا في
التجارة لا مكاتباً مثل ان يقول ان
أدت الى ألفا فانت حر أو اذا أدت
أومتى أدت ولو كسبه يقتصر على
المجلس في ان أدت وعن أبي يوسف
انه لا يقتصر كما في التعليق بآثار
الشروط حتى اذا باعه ثم اشتراه جبره
الحاكم على قبضه

والامتناع ولو قال ان شئت فانت حر يتوقف به فكذا هذا بخلاف متى واذا فانهما للوقت زيلبي والحاصل ان تعليق الادامان يقتصر على المجلس وأما اذا ومتى فلا يقتصر على المجلس اتفاقا وقد نص عليه الشارح حيث شبه المختلف فيه بالمتفق عليه شيخنا (قوله ان احضر المال عنده) أي عند أي يوسف لكن لوقبض باختياره عتق عند الامام ومحمد بن عمر (قوله وعتق بالتخلية) بين المال والمولى بحيث لو مديده اليه أخذته لانه نزل قابض جبراء عليه وهذا هو معنى الاجبار على القبض في سائر الحقوق فهو منه يعلم ان ما ذكره السيد الحموي من ان قول الشارح وتفسير الاجبار صوابه وتفسير التخليه ساقط (قوله وتفسير الاجبار الخ) هذا اذا كان المال معلوما وان كان مجهولا بان قال اذا ادبت الى دراهم فانت حر لا يجبر على قبول المال لان مثل هذه المجهالة لا تكون في المعاوضة زيلبي (قوله وفي قبض سائر الحقوق) كالتن وبديل الخلع وبديل الكتابة وما أشبهها كما في العناية (قوله ولو أدى البعض اجبر على القبول) وذكر شيخ الاسلام في مبسوطه ان المولى لا يجبر على قبض البعض زيلبي (قوله وقال زفر لا يجبر على القبول فيهما) أي فيما لو أدى البعض أو الكل (قوله وهو القياس) لانه تعليق العتق بالشروط ولهذا لا يتوقف على قبول العبد ولا يحتمل الفسخ فاذا كان تعليقا فلا يجبر على المحدث كما اذا علق بغيره من الشروط فاذا لم يقبل المولى لم يعتق لان الشرط اداء متصل بقبوله لمكان قوله الى فلا يتم بفعل العبد وحده بخلاف المكاتب لان الكتابة معاوضة وبديل فيها واجب فاحتجنا الى جعل المولى قابضا للتخلص عن عبده الوجوب ولما ان هذا اللفظ تعليق باعتبار الصورة وباعتبار المقصود معاوضة زيلبي فاستفيد من قوله بخلاف المكاتب الخ ان القائل بالفرق بينه وبين المكاتب في العتق بالتخلية انما هو زفر واما عند غير زفر فلا فرق في العتق بالتخلية بينهما وكذا ما سبق عن العناية صرح في ان المكاتب يعتق بالتخلية فظهر واتضح عدم الفرق بين المعلق عتقه على أدائه وبين المكاتب في العتق بالتخيلة خلافا لما سبق عن التنوير وان أقر في الدرر وقد راجعت البحر والنهر فلم أجد فيهما ما يقتضي الفرق بينهما في ذلك وكذا كلامه في الشريعة لا يشر الى انه لا فرق بينهما في العتق بالتخيلة لانه ذكر الاحكام التي خالف فيها المكاتب ولم يذكر فيها العتق بالتخيلة (قوله ولكن يرجع المولى عليه بمثله) كما لو أدى مغصوبا فاستحق (قوله ولو أدى من مال اكتسبه بعد التعليق لا يرجع) لانه ما ذون له بالاداء منه وان فضل شيء فهو للمولى لانه كسب عبده زيلبي (قوله فالقبول بعد موته) ظاهره انه يعتق بالقبول بعد الموت من غير توقف على اعتناق أحد وهو قول البعض وله أصل في الرواية وصحح المتأخرون انه لا يعتق بالقبول كما قدمنا ولا فرق في المسئلة بين ان يؤخذ كالمال أو يقدمه كان يقول أنت حر على ألف درهم بعد موتي كما في غاية البيان وما في الزيلبي وقاضيان لو قال أنت حر على ألف درهم بعد موتي فانه يعتبر القبول فيه في الحال متعقب بمر (قوله يعتبر بعد موته لا قبله) لان ايجاب العتق اضعف الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود ايجاب بخلاف ما اذا قال أنت مدبر على ألف درهم حيث يكون القبول اليه في الحال الا انه لا يجب المال لان الرق قائم والمولى لا يستوجب على عبده دين الا ان يكون مكاتب بخلاف ما اذا اعتقه على مال حيث يجب عليه لان الرق قد زال زيلبي (قوله ولكن لا يعتق الا باعتناق الوارث) أو الوصي أو القاضي عند امتناع الوارث لان العتق تأخر عن الموت والعتق متى تأخر عن الموت لا يثبت الا باعتناق واحد من هؤلاء لانه صار بمنزلة الوصية بالاعتناق جزم به الاسيحياني وقال ان الوارث يملك عتقه تنجيذا وتعليقا والوصي يملكه تنجيذا فقط ولو اعتقه الوارث عن كراهية يجهز جاز عن الميت لا عن الكفارة والولاية للميت لا للوارث بمر وقوله لا للوارث يحمل على ما لو كان للميت ابن وبنت والمعتق البنت (فسرع) قال أنت حر بعد موتي بيوم لا يكون مدبرا ولا يعتق وان مضى يوم ولكنه يكون وصية حتى يجب اقامه على الوارث والوصي حموي عن مبسوط صدر الاسلام (قوله على خدمته سنة) فلو لم يعين مسددة كان عليه قيمة نفسه فهو وكذا الوجهات در (قوله عتق في الحال) لان على المعاوضة ولان الاعتناق على شيء يقتضي وجود القبول لا وجود القبول وفي ان خدمته

ان احضر المال عنده (وعتق بالتخيلة) وتفسير الاجبار هنا وفي قبض سائر الحقوق ان العبد اذا احضر المال بحيث يمكن المولى من قبضه ونحلى بينه وبين المولى لا يجبر على القبول ولو أدى البعض اجبر على الكل وقال زفر لا يجبر على القبول فيهما وهو القياس ولو أدى من مال اكتسبه قبل التعليق عتق ولكن يرجع المولى عليه بمثله وان أدى من مال اكتسبه بعد التعليق لا يرجع عليه (وان قال) لعبده أنت حر بعد موتي بألف أو على ألف (فالقبول) أي قبول المال من العبد يعتبر (بعد موته) لا قبله ولكن لا يعتق الا باعتناق الوارث بخلاف المدبر لان عتقه متعلق بنفس الموت ولا يشترط اعتناق الوارث (ولو حرره على خدمته سنة قبل عتق) في الحال (ونعلمته)

سنة فانت حلا يعتق الاب بالشرط فلو خدمه أقل أو عوضه عنها أو قال ان خدمتني وأولادي فانت ممتن
 اولاده لا يعتق لان ان للتعلق دررودر (قوله أي لزمه خدمته سنة) المراد بالخدمة خدمة البيت
 على الوجه المتعارف بين الناس وبقية أجرة المثل حموى عن البرجندى وقوله وبقية أجرة المثل يعني
 على قول من اوجب قيمة الخدمة وهو محمد وزفر كما سيذكره الشارح وهل نفقة عياله لو فقيرا على
 مولاه في المدة كالموصى له بالخدمة أو يكسب للانفاق حتى يستغنى ثم يخدم كالمعسر بحث في البحر الثاني
 والمصنف أي مصنف التنوير الاول درر وصاحب النهر أقر ما بحثه في البحر ونصه وسكتوا في مسألة الكتاب
 عن حكم نفقته ونفقة اولاده حيث لا مال له وهي حادثة العتوى قال في البحر وينبغي ان يقال انه يشتغل
 بالاكتساب للانفاق فان استغنى خدام المولى لانه الآن في حكم المعسر فصار كما لو اعتقه على مال ولم يقدر
 عليه انتهى (قوله ولومات المولى أو العبد الخ) ينبغي ان يكون المرض الذي لا يرجى برؤه كالعمى ونحوه
 كالوت نهر (قوله تجب قيمته) فتؤخذ منه أو من تركه (قوله وعند محمد تجب عليه قيمة خدمته سنة)
 قال في الحاوى القدسي ويقول محمدناخذ نهر قالوا وهذه الخلافية مبينة على خلافية أخرى هي ما لو قال
 لعبد بعت نفسك منك بهذه العين فهلكت العين تجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد درر
 لكن قال الكمال ولا يخفى ان بناء هذه على تلك ليس بأولى من عكسه بل الخلاف فيهما ما ابتدأ في
 شربلالية لمجدها معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما
 لو تزوج امرأة على عسدف استحق فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولما انه
 معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت ما لا يبراد العقد عليها فصار كما
 لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض أو استحققت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة
 زباني وفائدة الخلاف انما تظهر اذا اخلفت قيمة العبد وقيمة الخدمة عيني (قوله أعتقها بالالف درهم)
 لم يقل على وكان الاولى ذكرها كما في بعض نسخ الهداية ليعيد عدم الوجوب عند عدم ذكرها بالاولى واقاد
 بقوله وأبت ان لها الامتناع من تزوجه لانها ملكت نفسها بالعتق بجر (قوله مجانا) لانه لا يصح
 اشتراط بدل العتق على الاجنبي بخلاف الخلع والفرق كما في الشربلالية عن الكمال ان الاجنبي في الخلع
 كالمرأة لم يحصل لها ملك مالم تكن تملكه بخلاف العتق فانه يثبت للعبد فيه قوة حكمية هي ملك البيع
 والاشراء وغير ذلك ولا يجب العوض الاعلى من حصل له المعوض انتهى (قوله والمسئلة بمجالها) يعني
 أبت ان تزوجه (قوله قسم الالف الخ) طريق القسمة ان تضم قيمة الامة الى مهر مثلها ويقسم عليهما
 الالف التي اشترطها الاجنبي فاما ان تتساوى القيمة ومهر المثل فيجب عليه نصف الذي سماه للمولى
 ويسقط عنه النصف واما ان يتفاوتا بان كانت قيمتها مثلا الفين ومهر مثلها ألف فيجب للمولى ثلثا الالف
 وسقط ثلثها وهكذا لو كان قيمتها ثلاثة آلاف ومهرها ألف فيجب ربع الالف شربلالية عن الفتح
 (قوله ما أصاب القيمة فقط) لانه لما قال عني تضمن الشرائط قضاء فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع
 نكاحا فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل
 البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا يراعى فيه شرائطه بل شرائط
 المقتضى وهو العتق ولو أعتق أمته أو مدبرته أو مكاتبته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان
 لها مهر مثلها عند أبي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح مهر وعند أبي يوسف يجوز جعل
 العتق صداقا لانه عليه السلام أعتق صفية ونكحها وجعل عتقها مهرها قلنا كان عليه السلام مخصوصا
 بالنكاح بغير مهر فان أبت ان تزوجه فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذلك أعتقت المرأة عبدا على ان
 يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان أبي فعليها قيمته زباني مع شربلالية بخلاف أم الولد اذا أعتقها على ان
 تزوجه نفسها فانها اذا أبت لاسعاية عليها نهر عن الحامية (قوله ما أصاب القيمة سقط في الوجه الاول
 الخ) لانه قابل الالف بالرقبة والبضع فيقسم عليهما فيجب عليه عوض ما سلم له دون غيره زباني والمراد

أي لزمه خدمته سنة (ولومات)
 المولى أو العبد قبل ان يخدمه سنة
 (تجب قيمته) عليه عندهما وعند
 محمد تجب عليه قيمة خدمته سنة وهو
 قول زفر وكذا في الجامع الصغير الخاني
 (ولو قال) لرجل (أعتقها بالالف)
 درهم أو على الف درهم (على ان
 تزوجهها ففعل فابت) الامة (ان
 تزوجه عتقت) الامة في الحال (مجانا)
 وتزوجه عتقت (ولو زاد عني)
 ولائتي على الأمر (ولو زاد عني)
 بان قال أعتق أمك هذه عني على
 الف درهم والمسئلة بمجالها (قسم
 الالف على قيمتها ومهر مثلها ويجب
 على الأمر (ما أصاب القيمة فقط)
 وما أصاب مهر المثل بطل عنه وانما
 قيد بقوله فابت لانها لو تزوجت
 نفسها من قيمت الالف على قيمة
 الامة ومهر مثلها فما أصاب القيمة
 سقط في الوجه الاول وهو للمولى
 في الوجه الثاني وما أصاب مهر المثل
 كان مهر المولى أو وجهه

بالوجه الأول عدم زيادة عني والثاني زيادتها (تقّة) أعتق عني عبدا وانت حرفا عتق عبدا جيدا لا يعتق
وفي إذا لي يعتق لانه ادخال في ملكه فيكون راضيا بزيادة وأما العتق اخراج لان كسبه ملك للمولى در
واستفيد من تعليله بان كسبه ملك للمولى ان كلامه خرج خطأ بالعبده المأذون أو نقول ثبت له الاذن
ضمنا لانه في معنى المعلق عتقه على الاداء وقد سبق في المتن حيث قال ولو علق عتقه بادائه صار مأذونا اه
واستفيد أيضا ان عدم العتق لا يخص المخاطب بل الذي اعتقه المخاطب لا يعتق أيضا ولو قال لا يعتقان
لكان أولى اما عدم عتق المخاطب فن صريح كلامه اذ هو المراد من قوله لا يعتق دل عليه سياق قوله
وفي ادالي يعتق واما عدم عتق الاخر فاستفيد من تعليله في جانب الادخال في ملكه بانه يكون راضيا
بازيادته فسادا منه في جانب الاخراج من ملكه لا يكون راضيا بها فتدبر (فسرع) أنت حر وعليك
ألف عتق مجانا تقدم متنا في الخلع

* (باب التدبير) *

لما كان التدبير اعتاقا مقيدا والمركب بعد المفرد مناسب ذكر التدبير بعد العتق حموي
عن المفتاح وقدمه على الاستيلاء لشموله الذكر والانثى نهر (قوله وفي الشرع الخ) وما في الدرر من رانه
شرعا يستعمل كل من لفظ التدبير والمدير في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظي
يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر فلا يصار اليه بلا دليل رده في الشرع بلالية بانه خلاف ظاهر
كلام عامة اثمتنا حيث قصره شرعا على المدير المطلق فلم يستعملوه في المقيد (قوله هو تعليق العتق الخ)
والاضافة كاعتقتك بعد موتى كالتعليق نهر (قوله بمطلق موته) ولو معنى كان مت الى مائة سنة
وغلب موته قبلها هو المختار لانه كالكاثر لا محالة تنوير وشرحه وقال الكمال والمصنف أي صاحب
الهداية كالمتناقض فانه في النكاح اعتبره توقينا وابطل به النكاح وهنا جعله تأييدا وجوبا للتدبير وأجاب
في البحر بانه اعتبره في النكاح توقينا للنهي عن النكاح الموقت فالاحتياط منه تقديم المحرم على المباح
لان النظر الى الصورة يحرمه والى المعنى يبيحه وأما هنا فنظر الى التأيد المعنوي ولا مانع منه فالاصل
اعتبار المعنى ما لم يمنع مانع فلا تناقض ولهذا كان هو المختار وان كان الولو المجي خرم بانه ليس بمدير مطلق
تسوية بينه وبين النكاح شرعيا بلالية (قوله أو بمطلق موت رجل آخر) مخالف لما في الدرر حيث قال
هو تعليق العتق بالموت سواء كان موته أو موت غيره لكن تعقبه في الشرع بلالية بما في البحر من قوله خرج
بتعليقه بموته تعليقه بموت غيره كقوله ان مات فلان فانت حرفا نه لا يصير مديرا أصلا لا مطلقا ولا مقيدا
فاذا مات فلان عتق من غير شيء انتهى (قوله لا يكون مديرا) أي اصلا بل تعليقا بشرط وهذا بالنسبة
للثانية واما الاولى فعني قوله لا يكون مديرا أي مطلقا بل هو مديرا مقيدا وكذا يكون مديرا مقيدا لو علقه
بموته وموت فلان حتى كان للورثة بيعه اذ مات قبل فلان ثم لمات فلان قبله كان مطلقا كذا في النهر
وفيه تدبير الحمل وحده جائز كعتقه فان ولدت لاقل من ستة أشهر كان مديرا والا فلا نهر (قوله فيجوز
بيعه) أي قبل وجود الشرط لا بعده لا فرق في عتقه بعد وجود الشرط بين المدير المقيد والمعلق عتقه
على شرط وانما الفرق من وجه آخر هو ان المدير بقسميه يعتق من الثلث والمعلق عتقه بالشرط من كل
المسال نهر (قوله كاذمات الى قوله دبرتك) هذا تمثيل للتدبير المطلق لانه علق عتقه بمطلق موته
فيصير مديرا لانه صريح فيه ويوم اذا قرن بفعل لا يمتد بزيادة مطلق الوقت فيكون مديرا مطلقا ولو نوى
النهار دون الليل لا يكون مديرا مطلقا لاحتمال ان يموت بالليل ولا فرق في الحكم بين ان يكون التعليق
باذا اومتي أو ان وكذا لو قال اعتقتك بعد موتى أو انت عتيق أو محرم بعد موتى وكذا ان مت
فانت حر لانه تعليق بالموت وان كان ككاشا لا محالة وكذا ان حدث بي حدث فانت حر لان الحديث يراد به

* (باب التدبير) *

واعلم انه يقع من الحر البالغ العاقل
على عبده كفاي العتق والتدبير هو
في اللعنة ان يتطرق الى ما تولى اليه
عاقبه وفي الشرع (هو تعليق العتق
بمطلق موته) أي موت المولى وانما
قال بمطلق موته لانه لو قيد موته بمرض
كذا أو بمطلق موت رجل آخر
لا يكون مديرا خلافا لشرع فيجوز بيعه
كما يأتي في هذا الباب (كاذمات
فانت حر وانت حر يوم أموت أو)

الموت وكذا أنت حر مع موتى لان اقتران الشيء بالشيء يقتضي وجوده معه فكان اثباتا للعتق في حال وجود الموت وكذا لو قال في موتى لان حرف الظرف اذا دخل على الفعل يصير شرطاً كقوله أنت طالق في دخولك الدار وكذا اذا ذكر مكان الموت الوفاة أو الهلاك لانه بمعناه ولا يحتاج الى النية في هذه الالفاظ لانها صريحة فيه فحاصله ان ألفاظه ثلاثة أنواع أحدها ان يصرح بالتدبير بان يقول دبرتك أو يضيف المحربة الى ما بعد موته كقوله أنت حر بعد موتى والثاني ان يكون بلفظ التعليق كقوله ان مت فانت حر وقوله من القران بالموت والثالث ان يكون بلفظ الوصية بان قال أوصيت لك بربقتك أو بعقلك لان العبد لا يملك نفسه فكانت الوصية به وصية بالعتق وكذا لو أوصى له بثلث ماله لان رقبته من جملة ماله فكان موصى له بثلث رقبته وهو تملك بعد الموت وتلك العبد من نفسه اعتاق وعن الثاني فيمن أوصى لعبده بسهم من ماله انه يعتق بعد موته ولو يجوز لا اذا تجزء عبارة عن الشيء المبهمة والتعيين فيه الى الورثة بخلاف السهم فانه السدس فكان سدس رقبته داخلاً في الوصية زيلعي ونهر وفي قول الزيلعي وكذا في موتى لان حرف الظرف اذا دخل على الفعل يصير شرطاً تسامحاً وانما هو بمعناه لانه لو كان شرطاً لطلعت في قوله لاجنية أنت طالق في نكاحك مع انها لا تطلق بحر (قوله عن ديرمى) بضم الباء وسكونها حموى عن المفتاح (قوله فلا يباع) ولو جمع بينه وبين قن ينبغي ان يسرى الفساد الى القن نهر والمراد ببيعه من غيره واما بيعه من نفسه أو هبته منه فاعتاق بحال أو بلا مال حموى عن البرجندي ولو اراد ان يدبر عبده على وجه يملك بيعه يقول اذا مت وانت في ملكي فانت حر يصير مدبراً مقيداً واذا مات وهو في ملكه يعتق نهر عن الولوالجية وفيه عن الظهيرية لقضى قاض يجوز بيعه نقد وكان فسخاً للتدبير حتى لو عاد اليه ومات على ملكه لم يعتق واستشكل بانه انما يبطل بالقضاء ما هو مختلف فيه وذلك لزوم التدبير لاحتاجة التعليق فينبغي ان يبطل وصف الزوم لا غير انتهى (قوله ولا يرهن) لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء من المألية بطريق البيع وهو ليس محل البيع كام الولد زيلعي (قوله وتسخ) أى المدبرة أى المولى يزوجهما من انسان لان ملكه ثابت فيه بخلاف البيع ونحوه فانه يبطل حقه فيه عني وذكر الضمير العائد على المدبرة نظر الشخصها (قوله وقال الشافعي يجوز بيعه) وغيره من التصرفات لما روى ان رجلاً اعتق غلاماً له عن ديرمنه فاحتاج فاخذته النبي صلى الله عليه وسلم فقال من يشتريه منى فاشتره نعيم بن عبد الله ولنا رواية ابن عمر انه عليه السلام قال ان المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث وما رواه لا يحتاج به لانه يحتل انه كان مدبراً مقيداً ويحتمل انه يباع منه فته بان أجره والاجارة تسمى بيعاً بلغة أهل المدينة لان فيها بيع المنفعة ويحتمل انه باعه في وقت كان يباع المحر بالدين ثم نسخ بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة زيلعي (قوله وقد يكون التدبير بلفظ المين) ومنه قول المصنف المتقدم اذا مت فانت حر حموى (قوله فاحتمل ان مت فانت حر الخ) الف والشرقي كلامه مرتب (قوله أو قال أوصيت لك الخ) ولو قال العبد لا اقبل فهو مدبر وليس له رده بحر (قوله وكذا لو قال ان مت فلا سبيل عليك لا حديكون مدبراً) لم يقيد به بالنية مع ان نفي السبيل كناية لا يعتق بها الا بالنية كما تقدم في صدر الباب الا ان يكون قوله ان مت قرينة فلم تتوقف على النية حموى وفي النهر لو زاد ان شاء الله صح الاستثناء بخلاف ما لو قال أنت حر بعد موتى ان شاء الله حيث لا يصح والفرق ان الاستثناء في الأول من الامر وهو باطل وفي الثاني من الايجاب ونهر وحموى عن الولوالجية وهو مشكل لان ما ذكره من الفرق وهو ان الاستثناء من الامر باطل بخلافه من الايجاب صريح في ان الاستثناء من الامر لا يصح امان الايجاب فصحيح والذي في البحر عن الولوالجية قال مريض اعتقوا فلان بعد موتى ان شاء الله تعالى صح الايصاء بخلاف انت حر بعد موتى ان شاء الله تعالى حيث لا يصح والفرق ان الاستثناء في الامر باطل وفي الايجاب صحيح انتهى ومنه يعلم ان قوله في النهر والحموى ولو زاد ان شاء الله صح الاستثناء صوابه صح الايصاء فيلاثم قوله والفرق ان الاستثناء في الأول من الامر وهو

(عن ديرمى) أى بعد موتى (أو)
أنت مدبر أو مدبرك فلا يباع ولا
يرهن (و) لكن (تسخ)
ويؤجر وتوطأ ان كانت أمة (وتسخ)
وقال الشافعي يجوز بيعه وهبته
وقد يكون التدبير بلفظ المين
والوصية فحواض يقول ان مت فانت
حر أو قال أوصيت لك بعقلك او بثلث
مالي وكذا لو قال ان مت فلا سبيل
عليك لا حديكون مدبراً

باطل لكن يبقى الاشكال من وجه آخر وهو ان قوله لا سبيل عليك لاحد ليس بامر والذي يظهر ان
 زيادة الاستثناء بعد قوله لا سبيل عليك لاحد لا محل لها هنا وانما محلها بعد قوله اعتقوا فلانا بعد موتى
 والظاهر ان التقيد بالمريض في قول صاحب البحر مريض قال اعتقوا فلانا بعد موتى اتفاق فلا فرق في
 الحكم المذکور بين الصحيح والمريض لان الامر باعتاقه بعد الموت يكون وصية بالعتق وان كان وقت
 صدور الامر صحيحا فلا معنى لتخصيص المريض به (قوله وبموت الخ) عطف على جملة لا يباع وقدم
 المعمول على عامله ليفيد المحصر والتقدير بموته لا بموت غيره احتراز اعمال عتقه بموته وموت فلان
 خات فلان فانه لا يعتق حموى لكن يصير مدبرا مطلقا كما قدمناه عن النهر في عتق بموت السيد بخلاف
 ما اذا مات السيد قبل فلان حيث يبطل التدبير اصلا كما لو عتق عتقه على شرط خات قبل وجود الشرط
 واعلم ان المراد بالموت ما يعي المحكي كحقه مرتداد (قوله عتق) في آخر جزء من حياة المولى در (قوله
 من ثلثه) ان لم تكن قيمته ازيد من ثلث تركته ويسعى فيما زاد من قيمته على ثلث تركته ان لم يجز الورثة
 فلو خرج من الثلث ثم هلكت التركة قبل ان تصل الى الورثة فلهم حق السعاية حموى عن البرجندی
 وان لم يخرج من الثلث يسعى بحسابه در واعلم انه يستثنى من وجوب السعاية على المدبر حيث لم يخرج من
 الثلث ما لو ولدت المدبرة من سيدها كما في التنوير ونصه ولو ولدت المدبرة من سيدها فهي ام ولده وبطل
 التدبير وعلاه شارحه بان التدبير من الثلث والاستيلاء من الكل فكان اقوى (قوله أى من ثلث ماله)
 يوم موته لمار ويناولانه وصية ونفاذها منه ولهذا لم يفرق الحال بين كون التدبير في الصحة أو في المرض
 الا اذا قال في صحته أنت حرا ومدبر ومات بلا بيان فانه يعتق نصفه من جميع المال ونصفه من الثلث
 وفي الخاتبة يصح تدبير المحجور عليه بالسغة وبموته يسعى في كل قيمته وفيه ان وصية المحجور عليه من
 الثلث جائزة فيطلب الفرق نهر وافرده حموى واقول هذا من صاحب النهر غفلة عما ذكره هو اول الساب
 حيث قال ولعل الفرق هو ان التدبير اتلاف الا ان بخلاف الوصية فانها بعد الموت وله الرجوع قبله فلا
 اتلاف فيها انتهى (فرع) قتل المدبر بسيد يسعى في قيمته كمدبر السفيه ولو قتله ام الولد لاشئ عليها در عن
 المحويرة وفيه عن الدرر من فصل الجنابة على العبد المدبر اذا قتل مولا نخطأ يسعى في قيمته ولو عدا قتله
 الوارث أو استسماه في قيمته ثم قتله انتهى (قوله أى لم يكن له مال سواء) وله وارث لم يجز التدبير حتى
 لو لم يكن له وارث أو كان لكنه اجازة يعتق كله لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز باجازه
 الوارث در ولو كاتب مدبره فان خرج من الثلث عتق بالة تدبير وسقطت عنه الكتابة وان لم يكن له
 مال غيره فان شاعى في بدل الكتابة أو في ثلثي قيمته عند الامام وقال الثاني يسعى في الاقل منهما بلا خيار
 وقال الثالث يسعى في الاقل من ثلثي البدل أو قيمته ولو كاتبه ثم دبره خير عند الامام بين ان يسعى في ثلثي
 قيمته أو ثلثي بدل الكتابة وقال يسعى في اقلهما عينا نهر عن الفتح (قوله وسعى في كله لو مديونا) لانه
 وصية وهل نفاذها الثلث ولم يسلم للوصى له شئ الا اذا سلم للورثة ضعفه والدين مقدم على الوصية ولا يمكن
 نقض العتق فيجب نقضه معنى برد قيمته عني (قوله هذا اذا كان الدين مستغرقا) اعلم ان الدين المحيط
 بالتركة مانع من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والحماية في عقود العوض في مرض الموت
 الا باجازه الدينين وكذا يمنع من انتقال الملك الى الورثة فيمتنع تصرفهم الا باجازه شيخنا عن القوائد
 البدرية لابن الفرس وقوله في مرض الموت يتعلق بجميع المذکورين قبله (قوله وان لم يكن فيقدر الدين)
 صورته اذا كانت قيمة العبد تسعين وعليه دين ثلاثون فانه يسعى في الثلاثين ويسقط عنه عشرون
 ويسعى للورثة في اربعين نص على ذلك في البحر بقوله قيدنا بكون الدين مستغرقا لانه لو كان الدين
 اقل من قيمته فانه يسعى في قدر الدين والزيادة على الدين ثلثها وصية ويسعى في ثلثي الزيادة كذا في شرح
 الطحاوى انتهى (قوله ثم الثلثين) أى ثم يسعى في قدر الثلثين من قيمته بعد الدين للورثة ويسقط
 عنه الثلث بعد الدين شيخنا (قوله ثم قد اجل القيمة) فيه ان المصنف لم يذكّر القيمة حتى يقال انه اجل

(وبموت عتق) المدبر كله (من ثلثه)
 أى من ثلث ماله (و) لكن (يسعى
 في ثلثه لو) كان المولى (فغيرا)
 أى لم يكن له مال سواء بعد موته (و) يسعى
 في (كله لو) كان المولى (مديونا) هذا
 اذا كان الدين مستغرقا لماله وان لم
 يكن فيقدر الدين ثم قد
 اجل القيمة ولم يبين انه يسعى في قيمته
 قنا أو مدبرا قبل انه يسعى في قيمته
 مدر

فها اللهم الا ان يقال اجل في القيمة المقدرة بدلالة الاقتضاء جوى (قوله وذ كر محمد الخ) ذكره هذا استدلالا على انه انما يسمى في قيمته مدبر شيخنا (قوله اذا دبر السفينة) يعني المحجور عليه بالسفينة وتقدم الكلام عليه وعلى وجه الفرق بين تديره ووصيته (قوله وليس عليه نقصان التدبير) أى ما نقص من قيمته بسبب التدبير جوى (قوله كالمصلح) تمثيل للنفي بالنفي جوى (قوله وقيل يقوم فأت المنافع الخ) قال السكال وهو حسن عندى جوى (قوله وقيل نصف قيمته لو كان قنا) قدم الشارح في باب العبد يعتق بعضه ان الفتوى عليه وسيأتى من الشارح كلام يتعلق بقيمة المدبر في باب البيع الفاسد جوى وفي الدرر قيمة المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا (قوله وقيل ثلثا قيمته) قال في البحر وقدمنا ان الفتوى به ان قيمة المدبر ثلثا قيمته قنا واختار الصدر الشهيد انها النصف وفي الولوالجية وهو المختار ونقل في النهر عند قول المصنف عبدالموسى ان قيمة المدبر عند الشهيد ثلثا قيمته قنا وبه يبقى انتهى فقد اختلف النقل عن الصدر الشهيد واختلف الترجيح أيضا (قوله ويبيع العبد الخ) شروع في الكلام على المدبر المقيد ووجه جواز البيع ان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا بحالة فلم ينقد سدا في الحال واذا انتفى معنى السبيبة لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط درر (قوله ان مات من مرضي الخ) او ان مات وغسلت أو كفتت أو دفنت أو ان مات أو قتلت فأتت وهذا في الاخير قول الثاني وجعله زفر من المطلق قال في الفتح وهو أحسن لانه تعليق بمطلق موت المولى معنى كيف ما كان نهر (قوله فهو مدبر) أى مطلق بقرينة قوله وقيل هذا مقيد أيضا جوى والاول هو المختار لانه اذا كان في الغالب لا يعيش اليه يصير كالسكائن لا بحالة زيلعي وسبق (قوله أو أتت حر بعد موت فلان) كذا في الدرر والتنوير وظاهره انه مدبر مقيد ورده في البحر بما في المبسوط وغيره من انه ليس تدير ابل تعليقا حتى لو مات فلان والمولى حتى عتق من كل المال ولو مات المولى أو لا بطل التعليق فان قلت انما ذكره المصنف في التدبير المقيد لمساواته لمحكمة في جواز البيع والعتق بالموت قلت بينهما فرق من جهة اخرى وهو ان المدبر بضميه يعتق من الثلث والمعلق عتقه بشرط غير المولى يعتق من جميع المال اذا وجد الشرط كما سبق واعلم ان ما وقع للعبي حيث علل المسئلة بقوله لانه ليس بمدبر مطلق الخ يبتنى على ما توهمه من انه من قبيل المدبر المقيد وذكر في النهر ان عبارة أصله الوافى أو ان مات فلان أو انا فالظاهر ان الاصل في عبارة المصنف هكذا أو أتت حر بعد موتى أو موت فلان فتمت فترفت انتهى (قوله ان مات فلان أو مت) يعني اذا رده بين موته وموت فلان جوى (قوله أو اذ مات) أى أو مات فلان كما في الكافي ومقصود الشارح انه لا فرق بين ان واذا جوى (قوله أو قال قبل موتى شهر أو يوم) يعني رجل صحيح قال لعبد هذا الكلام ثم مات بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول أى خيفة يستند الى أول شهر قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية ثم قال ولو مات قبل شهر لم يعتق لانه مدبر مقيد والقيد لم يوجد ولو قال أتت حر بعد موتى شهر فأت بعده لا يعتق بالموت لعدم الاهلية بل يعتقه الوصى أو الوارث أو القاضى درر وقوله بل يعتقه الوصى أى بعد مضي المدة شر بنبلالية والراجح انه مدبر مقيد قبل مضي الشهر وبعده خلافا لما قيل من انه بعد مضي الشهر مدبر مطلق ويتفرع عليه ما جزم به في البدائع من انه اذا مضى شهر قبل موت المولى يجوز بيعه قال في الشر بنبلالية وهو الصحيح واعلم ان جواز بيعه مقيد بما اذا عاش المولى بعد البيع أكثر من شهر شر بنبلالية تفقهها وقواه شيخنا بانه اذا عاش بعد البيع أقل منه لم ينتف المحل للعتق فيظهره باع حواثم اعلم ان ما وقع في الدرر من تقييده المسئلة بموته بعد مضي شهر ليس احتراز يافا للحكم لا يختلف بين موته بعد مضي شهر او قبله ولهذا قال في الشر بنبلالية لفظه بعده زائدة لاحاجة اليها (قوله وقال زفر لا يباع ويكون مدبرا) مطلقا الظاهر ان خلافا زفر في الاخيرة جوى وهذا ظاهر في عدم مراعاة

وذكر محمد في كتاب الحجاز اذا دبر السفيه
 ثم مات عليه يسرى الغلام في قيمته مدبرا
 وليس عليه نقصان التدبير كما يصلح
 اذا دبر ومات وعليه ديون وقيل يقوم
 فانما النافع التي تقوت بالتدبير واليه
 اشار محمد وقيل نصف قيمته لو كان قنا
 وقيل ثلثا قيمته (وباع) العبد
 (وقال ان مات من مرض كذا
 (اوسفرى) هذا او من مرض سنين
 (او) قال ان مات (الى عشر سنين
 قيد به لانه لو قال الى مائة سنة ومثله
 لا يعيش اليه غالباً فهو مدبر ايضا
 وقيل هذا مقيد ايضا فيجوز بيعه
 (او انت حر بعد موت فلان) او قال
 ان مات فلان او مت او اذامت انا
 او قال قبل موته شهر او يوم وقال
 زفر لا يباع ويكون مدبرا

توقف في ذلك ونص عبارة الزبلي ومن المقيدان يقول انت حر قبل موتى بشهر او يوم ومضى الشهر او
اليوم فهو مقيد حتى يملك بيعه وقال زفر لا يملك لانه مطلق للتيقن به قلنا احتمال موته قبل الشهر كان
قائما وقت البيع فصار مقيدا فلا يتغير بعد ذلك بمضى الشهر او اليوم ولان المدبر هو الذي يعتق بموت
مولاه وهذا يعتق قبله الخ (قوله ويعتق العبد كما يعتق المدبر من ثلثه ان وجد الشرط) أى في المدبر
بقسميه والمعلق عتقه بشرط غير موت المولى ومنه قول المصنف أنت حر بعد موت فلان يعتق من جميع المال
اذا وجد الشرط ويبطل التعليق بموت المولى قبل وجود الشرط كما لو قال ان دخلت الدار فانت حر فمات
المولى قبل الدخول شيخنا والتقييد بغير موت المولى في المعلق عتقه بشرط لا يوضح الفرق بين المدبر بقسميه
وبين المعلق عتقه بشرط فالمعلق عتقه على موت المولى يندرج تحته المدبر بقسميه لانه ان علق عتقه على
مطلق موت المولى فهو المدبر المطلق وان علق عتقه على موت المولى وشئ آخر فهو المدبر المقيد ومن المقيد
ما اذا قال أنت حر بعد موتى وموت فلان فان مات فلان قبل المولى فيقتل بموت المدبر أى مطلقا هكذا
يتعين فهم عبارة المبسوط وان كان سوق كلام البحر يوههم ان المعلق عتقه على موت المولى وموت فلان
لا يكون مدبرا أصلا وسبق عن النهر التصريح بأنه اذا مات فلان قبله كان مطلقا والحاصل ان المدبر المطلق
والمقيد لا بد وان يكون عتقه معلقا بموت المولى امام مطلقا ومقيدا بشئ آخر من وصف أو نحوه اما المعلق
عتقه على شرط فلا دخل لموت المولى في التعليق أصلا والى هذا وقعت الإشارة بتقييد الشرط بكونه غير
موت المولى فافهم (قوله ان وجد الشرط) به بذلك على انه لا بد ان يموت في سفره هذا أو مرضه أو في المدة
المعينة فلما أقام أو صح أو مضت المدة ثم مات لم يعتق لبطلان اليقين قبل الموت بحر (قوله ولو قال من مرضى
هذا فهو حر لا يعتق) انظر كيف تفهم هذه المسئلة ثم وجد في نسخة ابن المصنف زيادة قوله فقتل قبل قوله
لا يعتق وقد استقام الكلام ومثل ما في نسخة ابن المصنف في البحر والتنوير ونص عبارة التنوير مع شرحه
قال ان مات من مرضى هذا فهو حر فقتل لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضى ففرق بين من وفى انتهى
ولم يذ كر وجه الفرق وكذا لم يذ كر في البحر أيضا وكأنه لو ضوحه وهو ان شرط عتقه اذا قال من مرضى هذا
فقتل لم يوجد وهو ان يكون موته ناشئا عن هذا المرض بان يكون المرض هو المؤثر في الموت ضرورة كون
من للسببية بخلاف في فائه ليس فيها ما يقتضى ذلك (قوله قال محمد هو مرض واحد) أى ما ذكر من الحمى
والصداع ويتطرح وجه كونهما مرضا واحدا فان المذكور في كتب الطب انهما مرضان حموى (قوله ثم
جن ومات مجنوننا لا يبطل) وان كان في التدبير معنى الوصية (قوله ولو أوصى برقبته ثم جن الخ) والفرق ان
التدبير اشتمل على معنى التعليق والتعلق لا يبطل بالمجنون ولهذا لا يبطل بالرجوع ولا كذلك الوصية ولهذا
جاز تدبير المكره ولا تجوز وصيته بحر عن الظهيرية والحاصل ان التدبير كالوصية الا في ثلاث اذا برئ ثم جن
لا يبطل بخلافها الثانية لا يبطل التدبير بالرجوع بخلافها الثالثة دبر مع الاكراه يصح بخلافها اشباهه وتنوير
قال في الدرر ويزاد مدبر السفينة ومدبر قتل سيده انتهى ووجه المخالفة بالنظر للسفينة ان تدبير السفينة
لو كان كالوصية لوجب السعاية عليه فيما زاد على الثلث مع انه يسعى في كل القيمة وبالنظر للقتل ان
اعتباره بالوصية يقتضى بطلان التدبير مع انه لا يبطل بل يسعى في قيمته (قوله ثلاث خيارات في الموسر)
هي التضمين والتدبير والاستسعاء (قوله واثنان في المعسر) هما التدبير والاستسعاء

(باب الاستيلاء)

وهو يحصل بشئين احدهما ان يدعى السيد ولد امته قته كانت الامة أو مدبرة الثاني ان يملك الزوج
زوجته الا اذا ولدت منه فانه يفسد النكاح وتصبiram ولد بلا دعة ووجه آخر عند زفر وهو ان
يستولدها بالزنا ثم يملكها تصبرام ولده وهو القياس وفي الاستحسان لا تصير وهو قول علمائنا

(ويعتق العبد كما يعتق المدبر من
ثلثه ان وجد الشرط) ولو قال ان
مات من مرضى هذا فهو حر فقتل
لا يعتق بخلاف ما لو قال في مرضى
ولو قال ان مات من مرضى هذا فهو
فقتل صداعا أو على عكسه قال محمد
هو مرض واحد ولو دبر عبده ثم جن
ومات مجنوننا لا يبطل ولو أوصى برقبته
ثم جن ومات مجنوننا يبطل فلو دبره
أحد الشريرين فلا سكت عند أبي
خليفة ثلاث خيارات في الموسر
واثنان في المعسر كما مر في العتاق
(باب الاستيلاء)

الثلاثة جوى عن البرجندى وظاهره انه لا يشترط تصديق مولاها وظاهر ما في الشرع بلالية انه شرط
ونصفه ملك من اقربا مومية ولدها من زنا وصدقه مولاها لم تصرام ولده عندنا وهو استعسان والقياس
ان تصير وهو قول زفر يدل على انه لو ملك الولد عتق عليه بلا خلاف بين أصحابنا كما في البدائع انتهى فيجعل
ما في البرجندى على ما اذا وجد التصديق (قوله هو في اللغة طلب الولد) أي مطلقا وأم الولد تصدق لغة
على الزوجة وغيرها من لها ولد وان لم يكن ثابت النسب شرعيا لية عن الفقه (قوله طلب الولد من الامة)
ولو مشتركة أو ثبت له الملك فيها ما لا كما لو ولدت بنكاح ثم ملكها أو وطئ الاب جارية ابنه فولدت
فادعاء الاب فانها تصير أم ولده ويثبت النسب كما قرأ في الم يضاف الامة الى نفسه كما في الدر لعدم
شعوله للمشتركة ولما يلزم عليه من الجمع بين الحقيقة والمجاز بالنظر للملكة بعد الاستيلاء بالنكاح وان
اجيب عنه بأن التقيد بأمته نظرا الى الغالب وحال الحال المسلم على الصلاح (قوله فهو من الاسماء
الغالبية) الغلبة عبارة عن قصر اللفظ العام على بعض افراده في الاستعمال جوى (قوله الملك كامل)
بنصب الملك على انه اسم ان ورفع كامل على انه الخبر وجلة في المدبر وأم الولد تعلق بالملك وكذا يقال في
قوله والرق ناقص بنصب الرق ورفع ناقص خلافا لما ذكره السيد المحمدي من ان الصواب نصب كامل
وناقص على الحال فانه سهو ظاهر مبناه توهم ان جلة في المدبر وأم الولد هي الخبر وليس كذلك قيل ويجوز
ان يكون اسم ان ضمير الشأن محذوف والمالك كامل خبر ان وفي أم الولد تعلق بكامل كما خرج عليه ان
من أشد الناس عذابا لمصورون (قوله ولدت أمة) ولو مدبرة غير ان التدبير يطل على ما مر ومقتضاه
عدم صحته بعد الاستيلاء الا ان المسطور في المحيط صحته واطلاقه يفيد انه لا فرق بين كون الولادة من
جماع أو استدخال منه نهر (قوله من السيد) بأن اعترف به فسقط ما قيل ان في العبارة قصورا لان المدار
على ثبوت النسب منه وولادته منه لا تستلزمه على ان لا نسلم كون المدار على ثبوت النسب بل على مجرد
الدعوة ثبت النسب معها أولا لما نقلوه من انه لو ادعى نسب ولد أمة التي زوجه من عبده فان نسبها
يثبت من العبد لا من السيد وصارت أم ولده لا قراره واطلاقهم بعم الذي والمراد والمستأن
ومالو ولدت منه حال كونها زوجة أو مملوكة بشبهة ثم ملكها بعد قال في البحر ولو قال حملت لكان أولى
لما في البدائع لو قال حملها مني صارت أم ولده وكذلك لو قال هي حبل مني أو ما في بطنها من ولد فهو مني
ولا يقبل منه انه كان رجلا ولو صدقته وقيد في النهر بما اذا وضعته لا قل من ستة أشهر من وقت
الاعتراف فان ولده لا كثر لا تصير أم ولده استدلالا بما ذكره از بلي حيث قال لو اعترف بالحمل بغير
به ستة أشهر من وقت الاقرار لزمه للتيقن بوجوده وقت الاقرار الخ ودخل تحت عموم قوله بأن اعترف
به ما لو صدر منه الاعتراف في مرض موته لكن قال في الشرع بلالية اذا لم يكن معها ولد ولا بها حمل منه
تعتق من الثلث باقرار المريض كما في البحر انتهى فتعولهم أم الولد تعتق من جميع المال بموت المولى ليس
على عموم بل يستثنى منه ما لو ثبت امومية ولدها بمجرد اقراره في مرض موته وفي القنية متى ولدت الامة
من سيدها صارت أم ولده في نفس الامر وانما تشترط دعوة للقضاء ولهذا يصح استيلاء المجنون والمعتوه مع
عدم الدعوة منه انتهى جوى عن البرجندى قال ومنه يعلم سقوط ما استشكله في البحر من انه لا يتصور
الدعوة من المجنون ووجه السقوط ان صيرورتها أم ولده لا تتوقف على الدعوة و يظهر عدم الحاجة الى
ما اجاب به في النهر من انه يمكن ان تكون الدعوة من وليه كعرض الاسلام قال وظاهر ان هذا الجواب
لا يصح للفرق الظاهر بين عرض الاسلام والدعوة اذ في الدعوة تحميل النسب على الغير وهو لا يجوز انتهى
(قوله لم تملك) بالتشديد يشير الى قول از بلي أي لا يجوز تملكها ويغني عن تأويل الحق لم تملك أي
ملك كاعدا ملك سيدها فلا يرد انهما ملك لسيدها شيئا ولو قضى قاض يجوز بيعها لم ينفذ في أظهر ازاويات
ولو ملكها بسبب بعد ارتدادها فهي أم ولده بخلاف المدبر نهر وفي بعض النسخ ذكر بدل قوله بسبب
والمعنى لا يختلف واعلم ان هتق أم الولد يتكرر بتكرار الملك كعتق الهارم يتكرر بتكرار الملك وتفسيره

في اللغة هو طلب الولد مطلقا
وفي الشرع هو طلب الولد من الامة
فهو من الاسماء الغالبة والمناسبة بين
الباين ان في المدبر وأم الولد الملك
كامل والرق ناقص (ولدت أمة من
السيد لم تملك) الامة وهو قول عامة
الحنابلة وبه قال جمهور الفقهاء

إذا أعتق أم ولده وارتدت ومثقت بدار الحرب ثم سببت فاشترها المولى فأنها تعود أم ولد وكذلك لو ملك ذات رحم محرم منه وعتقت عليه ثم ارتدت ومثقت بدار الحرب ثم سببت فاشترها باعتقت عليه ثانياً وقالنا جوى عن قاضيان ومقتضى قوله في النهر بخلاف المدبر أنه إذا ارتدت ومثقت بدار الحرب ففسى فاشترها المولى لا يعود مدبراً (قوله وقال بعض العلماء وأصحاب الظواهر الخ) حكى عن أبي سعيد البردعي شيخ الكرخي أنه خرج حاجاً من بردعة فوصل يوم الجمعة بغداد فرأى بعد صلاة الجمعة قوماً جلوساً للنظر وفيهم داود فسأله حنفي عن بيع أم الولد فقال يجوز بيعها لأن بيعها كان جائزاً قبل العلوق بالاجماع فنحن على هذا الاجماع حتى ينقضي اجماع آخر لأن ما ثبت باليقين لا يزول إلا بيقين مثله فتخير الحنفي فإنه لا يقبل القياس وخبر الواحد لا يوجب اليقين فقال أبو سعيد إذا جئنا على عدم جواز بيعها بعد العلوق لأن في بطنها ولد اسرافنا على هذا الاجماع حتى ينقضي اجماع آخر فتخير داود وانقطع قلنا رأى وهنه ووهن أصحابه في الفقه ترك الخروج إلى الحج وجلس للتدريس فاجتمع عليه أصحاب داود وكان على ذلك حتى سمع لـسـة من أديبة قول فاما الزبد فيذهب جفاء وأما ما ينفع الناس فيمكث في الأرض فالبث ساعة أن قرع أنسان باباً وأخبره بموت داود فاستقر أمره بعد ذلك زيلعي والبردعي بفتح الباء الموحدة وسكون الراء وفتح الدال المهملة وفي آخره العين المهملة نسبة إلى بردعة بلدة بياقضى أذربيجان وبعضهم يحتم الدال واسمه احمد بن الحسين والبردعي بهذا المعجمة نسبة المحسن بن صفوان صاحب ابن أبي الدنيا شيخنا عن طبقات عبد القادر القرشي (قوله إذا ولدت من غيره يجوز بيعها) ولو كان ولدها من غيره انثى لم يجز له أن يستمتع بها فقولهم ولداً المولود في حكم أمه فيحرم منه وقد وجد المانع وهو ووطء أمها وهذه اجسامية وهي واردة على الإطلاق شربلاية عن السكال ووجه الورود أنه يجوز له الاستمتاع بأم ولده فلو كان ولداً أم الولد في حكم أمه من جميع الوجوه محل الاستمتاع بولدها إذا كان أنثى وليس كذلك (قوله وتستخدم) لقيام ملكه كالمدبرة وفيه إيعاء إلى أن الكسب والعقروا ريش المجنانية له ولو باع خدمتها منها أو كاتبها على خدمتها جاز وتعتق يعني إذا أدت ما قابل الخدمة من المال أو تمت مدة الخدمة التي وقعت الكتابة عليها نهر (قوله وتزوج) ولم يقل بعد استبرائها دلالة على أنه لا يجب على المولى بل يندب فإن جاءت بولد لافل من ستة أشهر من وقت النكاح فسد لا أكثر وإن ادعاه المولى إلا أنه يعتق عليه نهر (قوله أي بعد اعتراف منه بالولد) الظاهر أن يقال أي بعد الولد مع الاعتراف به جوى (قوله ثبت نسبه بلادعوة) لأنه لما ادعى الولد الأول تعين الولد مقصوداً منها فصارت فراشاً وقال عليه السلام الولد للفراش وبه ارت كالمذكورة ولهذا أعتقه المولى أو مات عنها تحب عليها العدة ثلاث حيض هذا إذا لم تحرم عليه أما إذا حرمت عليه بوطء أمها ونحوه لم يثبت إلا بالدعوة لأن طاع الفراش زيلعي وأراد بنحوه ما لو حرمت عليه بوطئه لبنها أو ووطئها ابنه أو أبوه أو حرمت عليه برضاع أو كتابة كافي النهر أو كانت الحرمة بسبب ارضاعها زوجته الصغيرة أو تزوجها كافي الشربلاية ولا يخفى أنه يجب أن يفصل بين أن تأتي به لا قبل من ستة أشهر من حين عرض الحرمة أو تمامها في الأول يجب أن يثبت نسبه بلادعوة للتيقن بأن العلوق كان قبل عرض الحرمة نهر عن الفتح بقى أن ماسبق من تعليل الزيلعي المسئلة بأنه لما ادعى الولد الأول تعين الولد مقصوداً منها فصارت فراشاً يقتضى أنه لا فراش للامة ويخالفه ما في صدر الشريعة جوى وأقول المسئلة تختلف فيها فهم من ذهب إلى أن الفراش انسان قوى وهو فراش المنكوحه وضعيف وهو فراش أم الولد فتتق ولدها بمجرد النفي وولد المنكوحه باللعان كافي الشربلاية عن الفتح وصرح في الهداية بأن الامة ليست بفراش ومنهم من جعل الفراش ثلاثة كصاحب البدائع ويوافقه ماسبق في فصل الحرمت قوى وهو فراش المنكوحه حتى يثبت النسب بلادعوة ولا ينتفى إلا باللعان وضعيف وهو فراش الامة حتى لا يثبت منه النسب إلا بالدعوة والوسط فراش أم الولد حتى يثبت منه النسب من غير دعوة وينتفى من غير لعان ومنهم من جعل الفراش أربعة وزاد فراش المعتدة

وقال بعض العلماء وأصحاب الظواهر
يجوز بيعها قيد بقوله من السيد لأنها إذا
ولدت من غيره يجوز بيعها وتقليدها اتفاقاً
(ونوماً وتستخدم وتزوج فان
ولدت بعده) أي بعد اعتراف منه
بالولد الأول (ثبت نسبه) منه (بلا
دعوة) ما لم ينقه

وذكر أنه أقوى من فراش المنسكوحة لأن نسب ولدها لا ينتفي أصلاً كما في الدرأى لا ينتفي بنفيه ولا باللعان لعدم اللعان والمراد بالاعتدة المعتدة عن بائن شيخنا وهو ظاهر لأن المعتدة عن رجعي لا تنزع عن كونها منسكوحة فإذا كان المخالف في أن الأمة هل لها فراش أم لا ثابتاً فلا معنى لاستشكال المجوى ما ذكره الزيلعي بأنه مخالف لما في صدور الشريعة (قوله بخلاف الولد الأول) والفرق أن وطء الأمة يقصده قضاء الشهوة دون الولد فإذا اعترف بالولد بقي الولد مقصوداً منها فصارت فراشاً كما سبق (قوله وقال الشافعي ثبت) إذا اعترف بالوطء وإن عزل عنها إلا أن يدعى أنه استبرأها بعد وطئها بحضة لأن في المنسكوحة ثبت بالعقد المقتضى إلى الولد بواسطة الوطء فلا يكون الوطء نفسه مع كونه أكثر أفضاء من نسب النسب أولى وبه أخذ مالك وأحمد ولنا أنه لا فراش لها لأنها لو صارت فراشاً بالوطء لوجب بزوال فراشها ما يسمى عدة فإذا كان كذلك لا يثبت إلا باعترافه عيني وينبغي أن يشهد بعني على اعترافه لئلا يسترق ولده بعد موته دروا قول مقتضى ما سبق عن البرجسدي معزيا إلى القنية وأقره السيد المجوى عدم توقف ثبوت نسب ولد الأمة على الدعوة بل يكفي السكوت عن نفيه فالدعوة إنما تشترط من حيث القضاء فقط لا في نفس الأمر (قوله وينبغي بنفيه) من غير توقف على لعان إلا إذا قضى به قاض غير حنفى يرى ذلك فيلزمه بالقضاء أو تطاول الزمان وهو ساكت كما مر في الأمان لأنه دليل الرضا فلا ينتفي بنفيه في هاتين الصورتين تنوير وشرحه زاد في الشرع لا لیسة ما لو اعتقها فإنه ثبت نسب ولدها إلى ستمين من يوم الاعتاق كما إذا مات ولا يمكن نفيه لأن فراشها نكاحاً كدبا محرمه انتهى (قوله وحضنها) بالتشديد وهو عبارة عن حفظها عما يوجب رية الزنا (قوله وعن محمد الخ) لظاهر أن المراد بالعلم غلبة الظن ولن يغلب على ظنه كون الولد منه إلا بالتحصين مع عدم العزل فيرجع حينئذ لمساقاة الإمام (قوله ويعتقها بعد موته) بأن يدبرها أو يوصي بعقها حموى (قوله وعققت بموته الخ) لأنه عليه السلام أمر بعق أمهات الأولاد وأن لا يبعن في دين ولا يبعن من الثلث نهر عن العناية (تمة) سئل أبو بكر عن رجل مات وترك أم ولد هل يجب لها النفقة في ماله قال إن كان لها منه ولد فلها النفقة وإن لم يكن لها منه ولد فلا نفقة لها حموى عن ابن الحلبى معزيا للقاضيان (قوله من كل مائة) هذا إذا كان إقراره بالولد في الصحة أو المرض ومعها ولد أو كانت حبلية فإن لم يكن شيء من ذلك عتقت من الثلث لأنه عند عدم الشاهد أقرب العتق وهو وصية نهر عن المحيط وغيره وقد تقدم قال وإذا عتقت فإني يدها للمولى إلا إذا أوصى لها به كما في الخمانية وعن محمد استحسن أن أترك لها الخلفة وقبضاً ومقنعة أما المديبر فلا شيء له من الثياب كذا في المجتبى ولا فرق في أن ما في يدها أم الولد للمولى بين أن تكون عتقت بموته أو بتعجز العتق حموى عن شرح البهانية معزيا إلى معين المفتي قال ولو كان في يده العبد مال وعليه ثياب وأعتق لم يكن له من ذلك الأتوب واحد يستبرئه فإذا كان في الثياب ما هو أجد فالأرى إلى المولى فيختار له ثوباً منها يدفعه إليه على حسب ما تيسر به نفسه انتهى (قوله ولم تسع لغريمه شيئاً) الظاهر أن يقال في شيء حموى وإنما انتفت عنها السعاية لما ورد في الحديث الذي سبق في أمهات الأولاد من قوله عليه السلام وإن لا يبعن في دين وكذا السعاية عليها للورثة نهر فلو أطلق المصنف في السعاية لكان أولى إلا أن يقال إن ذلك مفهوم بالأولى لأنه إذا انتفت عنها السعاية للغريم فيما إذا كان على المولى دين فلا تنتفي عنها السعاية للورثة بالطريق الأولى لأنه لا يمكن أن يكون عند عدم الدين ويرد على المصنف ما في شرح المجمع لابن الضياء إن الزاهن إذا استولد المرهونة معسراً تسمى في دينه ولا ترجع عليه انتهى وقد يقال بعدم الورود لأن المصنف نفى عنها السعاية بعد موته وهذه تلزمها السعاية في حياته بدليل قوله ولا ترجع عليه وإنما زعمها السعاية في دينه الذي ارتهنت به لأن حق المرتهن تعلق بها قبل الاستيلاء لحموى بقى أن يقال ظاهر كلام شرح المجمع يقتضى أنه يجوز للزاهن وطء الأمة المرهونة وليس كذلك في الدرر وعزمي زاده على ما يشير إليه سياق كلامهم أن الزاهن لا يجوز له وطء الأمة ولا لبس الثوب وإن كان باذن المرتهن أما غير الوطء واللبس فيجوز لكل من الزاهن والمرتهن أن

(بخلاف الولد الأول) فإنه لا يثبت نسبه منه ما لم يقرب بالنسب وقال الشافعي ثبت نسبه منه بلا دعوة إن كان مقرباً بالوطء (ويقتضى) نسب الولد الثاني (بنفيه) مطلقاً وعن أبي حنيفة إذا وطئها ولم يعزل عنها وحضنها فعليه أن يدعى نسب ولدها وليس له أن ينفيه فيما بينه وبين الله تعالى ولو عزل عنها ولم يحضنها لم ينعى عليه أن يوصف بأنه إذا وطئها وعن أبي يوسف فإنه إذا وطئها ولم يستبرئها بعد ذلك حتى ولدت فعليه أن يدعى نسبه سواء عزل عنها أو لم يعزل حضنها أو لم يحضنها وعن محمد بن زعفران لا ينبغي أن يدعى النسب إذا لم يعلم قال لا ينبغي أن ينسب إلا بعق الولد أنه منه ولكن ينبغي أن يعتقها بعد موته ويستسج بها أو يعتقها بعد موته (وعققت) أم الولد بموته من كل ماله ولم تسع لغريمه شيئاً

ينتفع بالرهن اذا كان باذن الاشرع شيئا (قوله ولو اسلمت أم ولد النصراني) أراد به الكافر نهر
 (قوله أو مدبرته) فالمدبرة كام الولد تحب السعاية على كل منهما غير أن أم الولد تسحق في ثلث قيمتها
 والمدبرة في الثلثين ولم أر أن المسكينة كام الولد أم لا ثم ظهر أن التقييد بأم الولد والمدبرة ليس علم الحكم
 في المسكينة بالاولى لان وجوب السعاية عليها ثابت قبل اسلامها (قوله قومت قيمة عدل) أي قومها
 عدل حموي وهي وإن كانت عند الامام غير متقومة الا ان الذي يعتد بقومتها وقد قال علماءنا خصوصاً
 الذي والد اية يوم القيامة أشد من خصومة المسلم نهر وذ كفي الخاتبة من الغصب مسلم غصب من ذي
 مالا أو سرقة فإنه يعاقب عليه يوم القيامة لانه أخذ مالا معصوما والذي لا يرجي منه العفو بخلاف المسلم
 فكانت خصومة الذي أشد وعند الخصومة لا يعطى ثواب طاعة المسلم للكافر لانه ليس من أهل
 الثواب ولا وجه لانه يوضع على المسلم وبال كفر الكافر فيبقى في خصومته وعن هذا قالوا ان خصومة الدابة
 تكون أشد من خصومة آدمي على آدمي انتهى (قوله وهي كالمسكينة) الا انها لا ترد الى الرق
 بهزها نهر ولا حاجة الى ما زاده بعضهم من قوله والمدبر اذا اسلم كام الولد لتصریح الشارح به حيث
 قال ولو اسلمت أم ولد النصراني أو مدبرته كما سبق (قوله وقال زفر تعتق في الحال) لان في استدانة الملك
 عليها ذل وازالة ذل الكافر عن المسلم واجبة وذلك بالبيع أو العتق وقد تعذر الا اول فتعين الثاني ولنا انه
 تعذر ابقاؤها في ملك المولى ويده وتعذر ازاله ملك الذي يمانا لان ملكه محترم فتخرج الى الحرية
 بالسعاية نظر الجانبين فلو قلنا بزوال ملكه في الحال تتواني في الاكتساب لمحصل مقصودها بخلاف
 ما اذا لم تعتق لانها تنشط وتجتهد على الاكتساب لتنال شرف الحرية زيلعي (قوله وان مات مولاها
 عتقت بالسعاية) ولو ماتت هي ومعها ولد ولد في سعاتها سعي فيما عليها نهر عن المحيط (قوله وان ولدت
 بنكاح) ولو فاسدا أو مشروطا فيه كونها حرة الاصل فاذا هي أمة أو وطء بشبهة نهر وظاهر اطلاقه عدم
 اشتراط الدخول لو كان فاسدا وهو خلاف ما في النسخة ليلية عن الفتح حيث قال وهذا اذا اتصل به
 الدخول انتهى (فرع) أم الولد اذا نسكت نسكا فاسدا ودخل بها الزوج وجاءت بولد ثبت النسب من
 الزوج وان ادعاه المولى لان النكاح الفاسد أقوى من استحصال النسب حموي عن الظهيرية (قوله ثم
 ملكها بشراء أو غيره) وسواء ملكها كلها أو بعضها نهر وما زيد في كلام بعضهم من قوله بأي سبب كان
 لا حاجة اليه لانه مستغنى عنه بقول الشارح بشراء أو غيره (قوله فهي أم ولده) من وقت ملكها الا من
 وقت العلوق وعند زفر من وقت ثبوت النسب منه واثار الخلاف يظهر فيما لو ملك ولد لها من غيره قبل ان
 يملكها يجوز بيعه عندنا خلافا له بخلاف الحادث في ملكه من غيره فإنه في حكم أمه ومعلوم ان أولاده منها
 أحوار يملكه لهم نهر (قوله خلافا للشافعي) لقوله عليه السلام إمامة ولدت من سيدها فهي حرة
 عن درمنه شرط لثبوت العتق لها ان تكون الولادة من سيدها وهذه ولدت من زوجها الا من سيدها
 ولا انها علق برقيق فلا تكون أم ولده لان ثبوت امومية الولد باعتبار علوق الولد لانه جزء الام في تلك
 الحالة والمجزء لا يخالف الكل ولنا ان السبب هو المجزئية والمجزئية تثبت بينهما بنسبة الولد الى كل واحد
 منهما كلا وقد ثبت النسب فثبتت المجزئية بانتساب الولد اليهما ولا معتبر بما ذكر من جزئية المجننين
 لانه لو اعتق ماني بطنها لم يثبت لها حق العتق ولا حقيقته ولو كان لاجل الاتصال بها لثبت ولا حاجة له فيما
 روى لانه لا نص فيه على ان العلوق وجد في ملكه وهو نظير ملك القريب فإنه لا يشترط لعتقه ان
 يكون حادثا في ملكه ولو استولد بها بملك يمين ثم استحققت ثم ملكها صارت أم ولده عندنا وله فيها
 قولان زيلعي واحترز بالنكاح عما لو ولدت بالزنا ثم ملكها الزاني لا تكون أم ولده خلافا لفر
 وانما يعتق عليه باعتبار انه حرة حقيقة بغير واسطة فكانت أم الولد بالزنا نظير من اشترى أخاه من
 الزنا حيث لا يعتق عليه الا ان يكون أخاه من أمه كما في النهاية قال السيد الحموي من هذا يخرج جواب
 حادثة الفتوى وهي جارية مربت عند رجل ووطئها وولدت منه هل اذا ضمن قيمتها تصير أم ولده فيعتنق

(ولو اسلمت أم ولد النصراني) أو مدبرته
 قومت قيمة عدل (سعت في قيمتها)
 وهي كالمسكينة لا تعتق حتى تؤدي
 السعاية وقال زفر تعتق في الحال
 والسعاية دين عليها وهذا المخلاف
 فيها اذا عرض الاسلام على المولى
 فاني فان اسلم بقيت على حالها وان
 مات مولاها عتقت بالسعاية وانما
 قيد بام الولد لانه لو اسلم عبد النصراني
 او امته وعرض على بيعه (وان ولدت بنكاح
 فاني يجبر على بيعه) أي اذا تزوج رجل أمة
 فملكها (فولدت ثم ملكها بشراء أو غيره) فهي
 أم ولده) عندنا خلافا للشافعي
 (ولو ادعى ولداً)

عليه بيعها وتملكها انتهى ووجه العلم بجوابه ما علم من انه اذا ملكها بعد ان ولدت من الزنا لا تصير ام
ولده خلافا لفرق على هذا لا يمنع عليه بيعها ولا تملكها (قوله مشترك بينهما) عم كلامه ما اذا كان
الشريك ابا وهو من الحب اذ يجب هنا العقر ولو كانت للابن خاصة لا يجب والفرق ان الوطء هنا لم
يصادف محلا خاليا عن الملك وشبهته فلا يحتاج الى اثبات الملك في الكل فيجب نصف العقر كما في الاجتناب
بخلاف ما اذا كانت للابن خاصة جوى عن ابن الضياء (قوله ثبت نسبه من المدعى) مسلما كان أو كافرا
صحيا أو مريضا أو مكاتبا فان عجز كان له بيعها كما في الظهيرية وفيها اخوان اشترى بأمه حاملا
فيما تبولد فادعاه أحدهما فعليه نصف قيمة الولد ولا يعتق بالقراءة لان الدعوة لما تقدمت أضيف
الحكم اليها نهر (قوله وزمه نصف قيمتها) يوم العلوق لان أمومية الولد تثبت من ذلك الوقت ولا يختلف
بين ان يكون موسرا أو معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق على ما عرف في موضعه زيلعي وكما
تعتبر القيمة يوم العلوق فكذا العقر شر نبلاية عن الفتح (قوله وزمه نصف عقرها) لانه وطئ جارية
مشتركة اذ ملكه ثبت بعد الوطء حكما للاستيلاء فثبت في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد
جارية ابنة حيث لا يجب عليه العقر زيلعي والفرق بين استيلاء الاب لها ولا ملك له فيها وبين كونه
شريكا لابنه فيها انه اذا لم يكن له فيها ملك مست الحاجة الى اثبات الملك فيها ساسا بقا على الوطء فغالبه عن
الزنا فلا عقر واذا كان له فيها ملك كفي لذلك فعليه نصف العقر شر نبلاية و به يتضح ما سبق عن ابن
الضياء (قوله لا قيمة) لانه علق حوالا اصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق فيحدث الولد على
ملكه فلم يعلق منه شيء على ملك شريكه زيلعي (قوله عبارة عن مهر المثل بكم تستأجر) الظاهر ان في
العبارة سقطا والاصل وقيل ينظر بكم الخ كما يدل على ذلك قوله فالقدر الذي تستأجر به على الزنا يجعل
عقرها وفي السراج والعقرا اذ ذكر في المحرر ايراده مهر المثل واذا ذكر في الاما فهو عشر قيمتها ان كانت بكرا
وان كانت ثيبا فنصف عشر قيمتها وفي الفيز للذكر وقيل في المحرر ينظر الى مثل تلك المحار بكم
تزوج فيعتبر بذلك وهو المختار جوى (قوله وان ادعياء الخ) فرضها في الاثنين لعدم الاختلاف فيها
وان كان عند الامام يثبت من أكثر خلافا للثاني وقصر محمد على ثلاثة وزفر على خمسة وفي الغاية لوتنازع
فيه امرأتان أو أكثر قضى به بين الكل عند الامام خلافا لهما ولو امرأة ورجل قضى به بينهما عند
وقالا للرجل ولو كانت المنازعة بين رجلين وامرأتين كل يدعي انه ابنه من هذه المرأة قضى به بين الرجلين
فقط نهر (قوله معا) أو جهل السابق در (قوله ثبت نسبه منهما) ثم لا يثبت نسب ولدان بلا دعوة محرمة
الوطء در (قوله اذا كان العلوق في ملكها) فلا تصير المشتراة حبلى أم ولدهما با دعاتهما ولدها لان هذه
دعوة عتق لا دعوة استيلاء فاعتق الولد مقتصر على وقت الدعوة بخلاف دعوة الاستيلاء فان شرطها كون
العلوق في الملك شر نبلاية عن الفتح وفيها ان الولاء فيه يثبت لكل منهما اذا ادعياء ولو كان العلوق في ملك
أحدهما ثم صار لا شريكه فيها ثم ادعياء فالولد لمن حصل العلوق في ملكه كما في المفتاح وفي الدر وبإدعاء
أحدهما يعني بعدما اشتراها حبلى يضمن نصف قيمة الولد لا العقر انتهى (فرع) قال احدا كما أم ولدى
ومات قبل البيان كان البيان للورثة جوى عن قاضيان (قوله الا اذا كان أحد الشريكين أب
الاخر) وبه عرف انه لو ادعاه الابن والاب والمجد قدم المجد نهر عن الظهيرية (قوله فحينئذ دعوة الاب
والمسلم أولى) ويقدم المحرر على العبد والذي على المرتد والكاتب على المجوسي ومن تقدم نكاحه حتى لو كان
الحمل على ملك أحدهما نكاحا فاشترى باهما معا فولدت لاقول من ستة أشهر من وقت الشراء فادعياء فهي
أم ولد لنا كخ أولاد دعاتهما النسب لانه لو ادعى أحدهما العتق والاخر النسب قدم الثاني نهر وقوله
والذي على المرتد مخالف لما في الزيلعي ونصه المرتد أولى من الذي ثم رأيت الشيخ شاهين كتب ما نصه
قوله والذي على المرتد قال في الفتح ولو كانت الدعوة بين ذمي ومرتد فالولد للمرتد لانه أقرب الى الاسلام
ومثله في الزيلعي فما هنا سبق قلم انتهى وأقول في كونه سبق قلم نظر لان ما في البحر والدر موافق لما

مشتركة بينهما (ثبت نسبه من
المدعى وهي) كلها (أم ولده وزمه
نصف قيمتها) لشريكه يوم العلوق
(و) وزمه (نصف عقرها لا قيمة) أي
قيمة ولده وفي المبسوط العقر عبارة عن
مهر المثل بكم تستأجر على الزنا فعوذ بالله
تعالى من ذلك مع جملة الوجار
الاستعجار على الزنا فالقدر الذي
تستأجر به على الزنا يجعل عقرها وان
ادعياء معا ثبت نسبه منهما (اذا كان
العلوق في ملكهما الا اذا كان أحد
الشريكين أب الآخر أو كان مسلما
والآخر ذميا فحينئذ دعوة الاب والمسلم
أولى

في النهر وأيضاً السيد المحمدي نقل عبارة النهر وأقرها فاطمة هراثة قول مقابل (قوله وقال الشافعي يرجع فيه إلى قول القافة) لأن أبحاث النسب من شخصين مع علمنا أن الولد لا يخلق من مائتين متعذر وقد سطر عليه السلام يقول القائف في أسامة بن زيد ولأن النسب مما لا يجوز أفلا تتصور فيه الشركة كالنكاح ولنا كتاب عمر إلى شريح لبسافليس عليهما ولو بينا بينهما ما هو أبناهما يرثهما وهو الباقي منهما وكان ذلك بمحض من العصابة من غير تكبير وهو مذهب علي وابن عباس وزيد بن ثابت وسرور النبي صلى الله عليه وسلم كان لقطع طعن المشركين فأنهم كانوا يطعنون في نسب أسامة بن زيد لاختلاف أوليها وكانوا يعتقدون أن القائف يعلم ذلك فلما قال القائف هذه الأقدام بعضهم من بعض انقطع طعنهم ولزم الحجة على زعمهم فسر عليه السلام لذلك لأن قول القائف حجة والنسب وإن كان لا يجوز إلا أن يتعلق به أحكام متجزئة كالميراث والنفقة والحضانة والتصرف في المال وأحكام غير متجزئة كالنسب وولاية النكاح فلا يقبل التجزئة يثبت بينهما على التجزئة وما لا يقبلها يثبت في حق كل منهما على الكمال كأنه ليس معه غيره زيلعي (قوله وهي أم ولدهما) لأن دعوة كل منهما في نصيبه راجعة على صاحبه فتبعية الأم وتخدم كلا منهما يوماً وأما أحدهما اعتقت ولا ضمان للميت ولا سعاية عليه عند الامام وتسمى عندهما في نصف قيمتهما ولو اعتقها أحدهما اعتقت ولا ضمان عليه للسكوت ولا سعاية عليهما عنده وهندهما يعني أن كان موسراً وتسمى أن كان معسراً نهر عن الفتح (قوله نصف العقر) لأن الوطئ في المحل المحترم لا يخلو عن عقر أو عقر وقد تعذر الأول للشبهة فتعين الثاني نهر (قوله وتقاصا بماله على الآخر) من قيمة نصفها ونصف عقرها (قوله قلنا فيه فائدة) ومن فوائده أنه لو قوم نصيب أحدهما بالدرهم والآخر بالذهب كان له أن يدفع الدرهم ويأخذ الذهب ولو كان نصيب أحدهما أكثر كان له أخذ الزيادة وكذا الغلة والكسب والخدعة نهر عن البدائع ولم أر من فرق بين الغلة والكسب والظاهر أن الغلة كالعقر وارث الجنابة بخلاف الكسب فإنه المحاصل من تجارة أو زراعة (قوله وورثانها الخ) فإن مات أحدهما يرث الباقي جميع الميراث ولا يكون نصفه للباقي ونصفه لورثة الميت كذا قالوا وفيه أنه على هذا ينبغي أن تكون لأمه أم ولد للباقي فلا يعتق شيء منها جوت أحدهما كما لا يخفى ولم أجدهم يصح به جوى عن يعقوب وجواب هذا البحث الخالف للفقهاء يعلم بالتدبر وهو أن عدم توريث ورثة من مات لوجود المانع لكونهم محجوبين بأبوة الباقي لثبوتها له كلاً ولا مانع لها من العتق بموته فظهر الفرق والمحاصل أنها تعتق بموته باتفاق الإمام وصاحبه وإنما الخلاف في وجوب السعاية عليها للباقي فتسمى له في نصف قيمتهما عندهما لا عنده كما سبق (قوله فيقتسمانه نصفين) وإن كان أحدهما أكثر نصيباً من الآخر لعدم تجزئ النسب ويتبعه الإرث والولاية تنوير وشرحه (قوله لزمه النسب) لأن غاية أمره أن يكون كالأجنبي ولو ادعى ولد جارية أجنبي فصداقه المولى ثبت نسبه فيه بمكاتبته لأنه لو ادعى ولد مكاتبته لم يشترط تصديقها وخيرت بين البقاء على كتابتها وأخذ عقرها وبين أن تجزئ نفسها وتصير أم ولد نهر عن الدراية (قوله والمقر) لأنه وطئ بغير نكاح ولا ملك بين وقد سقط عنه الحد للشبهة درر (قوله وقيمة الولد) لأنه في معنى ولد المغرب وروحيه اعتمد دليلاً وهو أنه كسب كسبه فلم يرض برقه إلا أن القيمة هنا تعتبر يوم الولادة وولد المغرب ويوم الخصومة نهر (قوله وعن أبي يوسف أنه لا يعتبر تصديقه) لأن الجارية كسب كسبه فصارت جارية الابن وجه الفرق أن للابن أن يتملك مال ابنه إذا احتاج إليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير أم ولد له وليس للمولى أن يتملك مال مكاتبته لأنه بالعقد حجر على نفسه ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة الولد ولا تصير أم ولد له فيشترط تصديقه بخلاف ما إذا وطئ المكاتبه فمات بولده فادعاه حيث ثبت نسبه ولا يشترط تصديقها درر (قوله ولم تصير الأم ولد له) لأنه لا ملك له فيها حقيقة وماله من المحق كاف لجهة الاستيلاء فلا حاجة إلى النقل ونقديم الملك بخلاف جارية الابن لأنه ليس للابن فيه حقيقة الملك ولا حقه وإنما له حق التملك وذلك غير كاف لجهة

وقال الشافعي يرجع فيه إلى قول القافة جمع قائف وهو الذي يعرف آثاراً لا ياء في الأبناء أي يعرف شبه الأولاد بالآباء (وهي أم ولدهما) خلافاً للشافعي (وعلى كل واحد من الشريكين يجب نصف العقر وتقاصا) بماله على الآخر ثم يقابل المحققان فيسقطان بالتقاص فان قيل لا فائدة في وجوب العقر لأنه يصير قصاصاً قلنا فيه فائدة فأنه يبرئ أحدهما الآخر من حقه فيبقي حق الآخر فتوجه المطالبة (ورث ابن) (من كل واحد منهما) أي من الابن كامل (ورثانها) واحد فيقسمانه نصفين (ورث أب) المولى (ولداً أمه مكاتبته) (ولوا دعي) المولى (أي المدعي) وصداقه المكاتب زمة (عن النسب والمقر وقيمة الولد) (ولم أبي يوسف أنه لا يعتبر تصديقه) (أم ولده وان كذبه) (تصير) الأم (لأنه ثبت النسب) المكاتب في النسب (لأنه ثبت النسب) منه

الاستيلاء فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب لجهة الاستيلاء ذيل (قوله ولولم يكن يوما ثبت نفسه منه) وتصير أم ولد له أيضا اذا ملكها لان الاقارباق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع درو (خاتمة) صدقة فطر الولد اذا ادعى الشريك ان نسبه عليهما لكن عند أبي يوسف على كل واحد منهما صدقة تامة وعند محمد عليهما صدقة واحدة واما الام فلا يجب على واحد منهما صدقتها اتفاقا بغير (فروع) ام الولد لا تغسل مولاها بعد الموت ولا تملكه بالاسر ويجب صدقة فطرها على المولى ويجوز لها السفر بغير محرم وتصل بغير قناع جوى عن قاضيهان ولوارادوطه امته ولا تصير أم ولده يملكها لطفله ثم يتزوجها ورأى الله اعلم

هذا آخر الجزء الثاني باعتبار اصل
التجربة

(كتاب الايمان) *

اشترك كل من اليمين والطلاق والعتاق والنكاح في ان الاكراه والهمز لا يؤثر فيه غير انه قدم النكاح لقربه من العباد وأولاه الطلاق لانه رفعه بعد تحققه ثم ذكر العتاق بعده لمشاركته الطلاق في تمام معناه الذي هو الاسقاط واعلم ان مفهوم اليمين لغة جملة أو لى انشائية صريحة الجزم من تؤكد بها جملة بعدها خبرية وتخرج بانشائية تعليلي فهو الطلاق والعتاق فان الاولى ليست بانشاء نهى فليست بالتعليق ايمانا لغة ويعكز عليه ما سأتى عن البحر (قوله وهو في اللغة القوة) عبارة النهر واليمين لغة لفظ مشترك بين الجارحة والقوة والقسم الا ان قولهم كافي المغرب وغيره سمي الحلف يمينا لان المحالف يتقوى بالقسم أو انهم كانوا يتماسكون بأيمانهم عند القسم يفيد كافي الفتح ان لفظ اليمين منقول اه وفيه نظرفان المنقول يهجر فيه المعنى الاصل وهذا ليس كذلك جوى قال وبين مفهوم اليمين اللغوي والشرعي عموم وخصوص من وجه لتصادقهما في اليمين بالله وانفراد اللغوي في الحلف بغيره مما يعظم وانفراد الشرعي في الحلف في التعليقات اه (قوله وفي الشرع الخ) عبارة الملتقط اليمين في الشرع عبارة عن تقوية الخبر بذكر الله تعالى أو صفاته على وجه مخصوص أو تعليق الجزاء بالشرط على وجه ينزل الجزاء عند وجود الشرط والنوع الاول يختص باسم القسم والنوع الثاني بمصطلحات الفقهاء والمصنف خص النوع الاول بالذكر لان الكفارة انما تكون فيه وأيضا يمين اللغو انما يكون فيه وأما الطلاق والعتاق والنذر فلا يكون لغوا اه واليمين بالله تعالى وصفاته لا يكره لكن تقييده أولى من تكثيره جوى وركنها اللفظ المستعمل فيها وشرطها كون المحالف مكلفا مسلما زادا في الدراية الحرية وتبعه الشهي وهو سهل وقولهم ان العبد اذا حنث يكفر بالصوم وسيد الغاني ايقاع صدقه في نفس السامع تارة وأخرى حمل نفسه أو غيره على الفعل أو الترك وحكمها وجوب البر فيما اذا حلف على طاعة أو ترك معصية والحنث فيما اذا حلف على ضدهما ونذبه فيما اذا كان عدم المخالف عليه جائزا نهر ولم يذكر امكن البر مع انه شرط انعقادها خلافا لابي يوسف ولا الكفارة مع انها من حكمها (فروع) في البحر عن المولوية من أراد أن يحلف بالله تعالى فقال خصمه لا أريد الحلف بالله يخشى على ايمانه (قوله احد طرفي الخبر) هما الصدق والكذب أو النفي والاثبات وهذا أولى لقول المحققين ان له طرفا واحدا هو الصدق والكذب احتمال عقلي والاول هو المشهور ولهذا اقتصر عليه في النهر وغيره كالعيني معلل بان من شأن الخبر احتمال للصدق والكذب (قوله بالمقسم به) سواء كان اسما من اسمائه تعالى أو صفة أو التزام مكروه كفرا وزوال ملك قد حلت التعليق نهر والمحصل ان التعليق يمين شرعا لا في خمس مذكورة في الاشياء فلو حلف لا يحلف حنث بطلاق وعتق درأى بتعليق طلاق وتعليق عتق وفي البحر عن البدائع التعليق يمين في اللغة أيضا لان محمدا أطلق عليه يميننا وقوله حجة في اللغة وذكر ان فائدة الخلاف تظهر فيمن حلف لا يحلف ثم حلف بالطلاق أو العتاق فعند العامة يحنث وعند اصحاب الظواهر لا يحنث اه

ولولم يكن يوما ثبت نفسه منه وسيجب
ان شاء الله تعالى في كتاب المكاتب
(كتاب الايمان) *
جميع يمين وهو في اللغة عبارة عن
القوة وفي الشرع (اليمين تقوية أحد
طرفي الخبر) بالمقسم به

(قوله خلفه على ما مضى الخ) شروع في الكلام على تقسيم اليمين بالله لا بغيره الى غموس ولغو ومنعقدة ووجه المحصر كما في ازيلي انما يتخلوا ما ان يكون فيها مؤاخذه أو لا الثاني لغو والاول لا يتخلوا ما ان تكون المؤاخذه دينية أو عقوبة فالاول المنعقدة والثاني الغموس اه وتقييده اليمين بكونها بالله للاحتراز عما لو كانت بغيره لان كلام الغموس واللغو لا يتصور في اليمين بغيره لان تعليق الطلاق والعناق والنذر بأمر كائن في الماضي لا يتحقق فيه اللغو والغموس لان الطلاق يقع به وكذا العناق والنذر وسواء كان وقت اليمين طالما أو لم يكن فان قلت هذا منقوض بما لو قال هو يهودي أو نصراني ان فعل كذا لشي قد فعله فانه غموس مع انه ليس عينا بالله تعالى قلت هو كناية عن اليمين بالله تعالى وان لم يعقل وجه الكناية كما في البدائع فان قلت يرد على المحصر في الثلاثة ما لو قال والله اني لقاتل الا في حال قيامه فانها مع انها ليست منها قلت نقل في النهر عن صدر الشريعة انه أجاب بأن المراد بها اليمين التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام وردة في البحر بان عدم الاثم فيها حكم وفيه نظر اه قال في الدرر والمراد بترب الاحكام ترتب المؤاخذه الاخر وية على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة اه ثم رأيت في حاشية نوح أفندي ذكر وجه الكناية حيث قال لانه لما جعل الشرط علما على الكفر فقد اتمت مقده واجب الامتناع وقد أمكن القول بوجوبه لغيره فعملناه عينا اه (قوله كذبا) حال من فاعل المصدر وقوله عمد اصفه مصدر محذوف والتقدير خالف الشخص كذبا عمدا ويجوز ان يكونا حالا من فاعل المصدر أيضا وعليه فهمان الاحول المتداخلة أو المترادفة جوى قال ويجوز ان يكونا مفتي مصدر محذوف أى خلفه خلفا كذبا عمدا قلت وهذا أحسن لما ذكره السيد المحمدي من ان وقوع المصدر حالا مقصور على السماع (قوله لانه يغبس صاحبه الخ) فان قلت ان الغموس ليست بيمين حقيقة لانها كبيرة محضة واليمين مقدم شرع والكبيرة ضد المشرع قلت سميت عينا بحجاز لان ارتكاب هذه الكبيرة بصورة اليمين كما سمي بيع المحرم ببيع الموجود صورة البيع فيه بجر عن المبسوط (قوله لان خلفه على انبات شيء أو نفيه في الحال كذبا) كذا في المحال كذبا الخ) كوا الله ما لهذا على دين وهو يعلم خلافه نهر (قوله وظنا لغو) تقدم ان تقسيم اليمين الى هذه الاقسام الثلاثة بالنظر بخصوص اليمين بالله وفي الشرع بلالية لا لغو في الحلف بغير الله لما في الاختيار روى ابن رستم عن محمد لا يكون اللغو الا في اليمين بالله لان من حلف بالله على أمر يظنه كما قال وليس كذلك لغا المحلوف عليه ويبقى قوله والله فلا يلزمه شيء وفي اليمين بغير الله تعالى يلغو المحلوف عليه ويبقى قوله امراته طالق أو عبده حر أو عليه حج فيلزمه اه واعلم ان تقييد الشارح بالماضي في جانب اللغو انما في أو أكثرى كذا في جانب الغموس ولهذا ترك التقييد به في الدرر حيث عرفها بقوله وهي خلفه كاذبا يظنه صادقا كما اذا حلف ان في هذا الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك ثم أرى في قوله الخ ومنه في التنوير مع زيادة قوله في الدرر في ما مضى أو حال (قوله وعند الشافعي عین اللغو الخ) والاصح ان اللغو متفق على عدم المؤاخذه به سواء فسرناه بالتفسير الذي ذهب اليه أئمتنا أو بالتفسير الذي ذهب اليه الامام الشافعي في الدرر بعد قوله في جانب اللغو مفسرا بما ذهب اليه أئمتنا ويرجى عقوه تبع المجتهد الحسن حيث علقه بالرجاء فقال نرجوان لا يؤخذ الله بها صاحبه من قوله فان قيل ما معنى تعليق عدم المؤاخذه بالرجاء وقد قال الله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم قلنا نعم لاشك في نفي المؤاخذه في اللغو المذكور في النص وانما الشك في كون الصورة التي ذكرناها لغوا فان اللغو عند الشافعي ان يجري على لسانه بلا قصد الخ لا يتم فلا وجه ما قيل ان محمد لم يرد به التعليق بل التبرك باسم الله تعالى والتأدب فهو كونه عليه السلام لاهل المقابر وانما شاء الله بكم لاحقون شر نبلاية عن الفصح والاعتبار (قوله واثم المحالف الخ) لقوله عليه السلام السكائر لا شرارك بالله وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس وقال عليه السلام من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار وحرم عليه الجنة فقال رجل وان كان يسيرا قال وان كان قضيبا من أراك وقال عليه السلام اليمين الفاجرة تدع الديار بلا قع أى خالية زيلعي (قوله دون

(خلفه على) انبات أمر (ماض) أو نفيه حال كونه كذبا عمدا (غموس) هو فاعل بمعنى فاعل لانه يغبس صاحبه في الاثم ثم في النار واعلم ان التقييد بالماضي اتفاق أو أكثرى لان خلفه على انبات شيء أو نفيه في الحال كذبا عمدا (غموس أيضا) وخلفه على ما مضى كذا (ظنا لغو) وعند الشافعي عین اللغو ان يجري على لسانه بلا قصد سواء كان في الماضي أو في الآتي بان قصد التسليم بغيري على لسانه اليمين (واثم المحالف) في الاول فيستغفر ويتوب (دون الثاني

(الثاني) لقوله تعالى لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمراد القصد لأنه فعل القلب والمراد بالمؤاخذه الكفارة لأنه تعالى فسرهابها في آية أخرى بقوله عز وجل ولكن يؤخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته الآية والمراد بالقصد أيضا وفيه توفيق بين الآيتين زيلعي (قوله وحلفه على آت) سواء كان في الفعل فهو والله لا عطين زيد أو الترك كوالله لا أكلهم زيد فبره على الفعل ان يفعل مرة وفي الترك ان يتركه أبدا حتى فعل مرة فقد حث فتلازمه الكفارة ههنا واعلم ان الفعل المقابل للترك مفتوح الغاء لانه هو مصطلح النجاة ولا مصطلح المتكلمين والمشهور المكسور لانه بمعنى المفتوح فانه وان كان لغة اسما للثلاث مراتب على المعنى المصدرى الا ان الاسم يستعمل بمعنى المصدر فهو ستاني واشار الشارح حيث أقحم لفظة أمر الى ان آت صفة موصوف محذوف قال صدر الشريعة الاحسن ان يقال وآت بترك كلمة على ليكون معطوفا على ماض وغير محتاج الى تقدير اه واعلم ان اليمين المنعقدة على أنواع منه ما يجب الحث فيه كعجزان المسلم ومنه ما يجب فيه البر كفعل الفرائض ومنه ما يستوى فيه البر والحث كسائر المباحات بر جندی ولكن حفظ اليمين أولى أي البر فيها أولى من الحث كما في المتن جوى (قوله منعقد) أي على أمر يفعله أولا يفعله ويجب أن يراد بالفعل فعل المحالف ليخرج فهو والله لا أموت ولا تطلع الشمس فانها في هذين غموس نهر (قوله لا في الغموس واللغو) أشار الشارح به الى ان تعقيد المصنف بغلط للاحتراز عن مذهب الامام الشافعي من وجوب الكفارة عنده في الغموس فلا ينافي في المنعقدة انما لا كما فهمه الزيلعي من ان التعقيد به للاحتراز عن الاثم في المنعقدة فلهذا اعترض بانه لا معنى لقوله فقط لان في اليمين المنعقدة انما أيضا ولفظ الكفارة بني ههنا وهي لا تجب الرفع الاثم اه (تتمة) الكفارة ترفع الاثم وان لم يتنوير (قوله وعند الشافعي في الغموس كفارة أيضا) لاننا شرعت لرفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق بالاستئذان كاذبا فاشبه المعقود ولنا قوله عليه السلام خمس من الكبائر لا كفارة فيها وهو اشارة الى الصحابة وحكاية لأجاءهم وابن عباس كانا ندين اليمين الغموس من الكبائر التي لا كفارة فيها وهو اشارة الى الصحابة وحكاية لأجاءهم زيلعي (قوله ولو كان المحالف) أي المفهوم من المحلف جوى (قوله أوناسيا) أراد به المخطئ كما اذا أراد أن يقول اسقني الماء فقال والله لا أشرب الماء والمجئ الى ذلك ان حقيقة النسيان في اليمين لا تتصور زيلعي وقال العيني بل تتصور بان حلف ان لا يحلف ثم نسي الحلف السابق فخلف ورده في البحر بانه فعل المحلوف عليه لان حلفه كان ناسيا اه وفيه نظرا ذ فعل المحلوف عليه ناسيا لا ينافي كونه يمينيا بدليل انه يكفر مرتين مرة باعتبار انه فعل المحلوف عليه وأخرى باعتبار حثه في اليمين نهر واعلم انه يلزم على تفسير الناسي ههنا بالمخطئ وفي الحث بحقيقة استعمال اللفظ في حقيقة ومجازة شرعية (فرع) رجل حلف ان لا يفعل كذا فندى انه كيف حلف بالطلاق او بالصوم قالوا لا شيء عليه الا ان يتذكر بحر عن الخائبة والحث هو الحث في اليمين واصله الاثم يقال بلغ الغلام الحث أي المعصية لانه اذا وقع منه الحث في اليمين اثم لانه هتك حرمة اسم الله تعالى جوى عن البر جندی (قوله أوحث كذلك) لان الفعل حقيقة لا ينعدم بالا كراه والنسيان وهو الشرط كذا قالوا وهذا يفيدان معنى الا كراه عليه انه اكره ان يفعل المحلوف عليه ولو لم يفعله كما لو حلف لا يشرب فصب الماء في حلقه مكرها فلا حث عليه نهر ومقتضى قوله فصب مكرها انه لو كان يدون الا كراه يحث فيشكل بما سياتي ولو حلف لا يخرج فخرج مجحولا لا يحث مطلقا ولو كان راضيا بالانحراج حيث لم يكن بامر فقياسه عدم الحث ههنا بالصب أيضا ولو برضاه ثم ظهر الفرق وهو انه في مسألة الانحراج لم يوجد المحلوف عليه أصلا بخلاف ما ههنا لانه بابتلاع الماء بعد صبه اختيارا لا يكون آتيا بالمحلوف عليه وهو الشرب (قوله بفعل المحلوف عليه) لا جائز ان تكون الباء صلة قوله مكرها فانه يتعدى بعلى ولا جائز ان تكون صلة قوله ناسيا لانه يتعدى بنفسه بل زائدة وصلة قوله مكرها محذوفة والتقدير ولو حث مكرها على فعل المحلوف عليه أوناسيا المحلوف عليه جوى ولا يخفى ما فيه من التكاف

(و) حلفه (على) أمر (آت) مستقبل
(منعقد وفيه الكفارة) عند
الحث (فقط) لا في الغموس واللغو
وعند الشافعي في الغموس كفارة
أيضا (ولو) كان المحالف عند الحث
مكرها أو ناسيا (وقال الشافعي
لا يتعدى يمينها حتى لا تجب الكفارة
أوحث كذلك) أي ولو حث مكرها
أوناسيا بفعل المحلوف عليه وكذا اذا
فعله وهو معنى عليه أو مجنون

والاولى جعل الباء متعلقة بـ^{نعت} في كلام الشارح أو كلام المصنف (قوله واليمين بالله) أي اليمين بمعنى
 الحلف الصادق بالقسم والتعليق بالتزام مكره وعلى هذا ففي كلامه استخدام وقع بين ظاهرين جوى
 واطلق في قوله واليمين بالله فمع ما لو كان برقع المساء أو نصبها وحذفها وكذا واسم الله تحذف النصارى وكذا
 باسم الله عند محمد ورجحه في البحر درلكن نقل المجوى عن ابن المحلى لوقال باسم الله لا فاعل اختلغوا والخنار
 لا يكون بمنى انتهى فقد اختلف الترجيح وذكر الولا المحلى رجل قال لا تسخر الله لتفعل كذا أو قال والله
 لتفعل كذا وقال الآخر نعم ان أراد كل من المبتدئ والجيب الحلف بـ^ك وور كل منهما حالاً لان قوله نعم
 جواب والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فيصير كأنه قال نعم والله لا فعلن وان أراد المبتدئ الاستحلاف
 وأراد الجيب الوعد فلا يمين وان أراد المبتدئ الاستحلاف وأراد الجيب الحلف فالجيب المالف والمبتدئ
 لا لان كلامهما نوى ما يقتضيه وان لم ينو واحد منهما شيئاً ففي قوله والله المحالف هو الجيب وفي قوله والله
 المحالف هو المبتدئ انتهى (قوله والرحمن الخ) أفاد باطلاً انه لا يتوقف على النية ولا على العرف بل هو
 عين تعارفه أولاً وهو الصحيح وبه اندفع ما في الروا المحمية من أنه لو قال والرحمن لا فاعل كذا ان أراد به
 السورة لا يكون بمنى لانه يصير كأنه قال والقرآن وان أراد به الله يكون بمنى بـ^ج تصرف وجع بين ما يعلم
 انه لا فرق بين المختص كالرحمن وبين اسم لا يختص كالرحيم (قوله والحق) من أسماء الله تعالى قال تعالى
 ذلك بان الله هو الحق درر (قوله وجلاله وكبريائه) بيان للحلف بالصفات وأراد بها المصادر التي يشتق
 منها أسماء يمكن ان تطلق على الله تعالى شرعاً وان لم يسمع من الشارح إطلاقه والجلال هو العظمة
 وقيل كونه لا شرف الا وهو له والكبرياء هي كونه يرى غيره حقيراً بالاضافة الى ذاته وينظر الى غيره نظراً
 المالك الى عبده جوى عن البرجندى (قوله واقسم) وكذا انزمت نهر لان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف
 عرفاً وهذه الصيغ للمحال حقيقة زيلي قبل لا يحتاج في هذه الالفاظ لا لان المتبادر منه المحال وقيل
 لا بد منها لاحتمال العدة أي الاستقبال جوى (قوله وانهد) بفتح الهمزة والماء وضمها وكسر الميم خطأ
 قيد بالمضارع لانه محل الخلاف بيننا وبين الشافعي اما الماضي نحو حلفت أو أقسمت أو شهدت بالله
 لا فعلن فيمين بلا خلاف كذا في الفتح الا انه في شرح الجمع حكى الاتفاق على ان أشهد بالله يمين واعلم
 انه وقع في النسابة وتبعه في الدراية ان مجرد قول القائل أقسم أو حلف موجب للكفارة من غير ذكر
 محاور عليه ولا حث تمسكاً بما في الذخيرة ان قوله على يمين موجب للكفارة واقسم ملحق به وهذا
 وهم بين اذا يمين بذكر المقسم عليه وما في الذخيرة من مناه اذا وجد ذكر المقسم عليه وحث كما في الاصل نهر
 ولو قال اللهم اني أشهدك اني لا فاعل كذا فليس يمين لعدم التعارف بـ^ج (قوله وان لم يقل بالله) لقوله
 تعالى اذا قموا اليصر منها مصححين وقوله تعالى يحلفون لكم لترضوا عنهم وفي الآية الاخرى اتخذوا
 ايمانهم جنة وادعى في الفتح ان الاستدلال بالآيتين الأولى على المدعى خط اذ قوله اقموا مجرد عن
 وجود قسم منهم وهو لا يستلزم ان ذلك القسم كان قولهم نقسم لنصرهم فانهم لو قالوا والله لنصرهم
 مصححين يصح ان يقال في الاخبار عنهم اقموا اليصر منها ومثله في يحلفون لكم لترضوا عنهم لا يستلزم كون
 حلفهم بلفظ الحلف اصلاً فضلاً عن لفظ الحلف بلا ذكر اسمه تعالى انتهى قال في النهر ويمكن ان يقال
 سلنا انه لا يلزم ما ذكر لكن يصدق بالمدعى وهذا اقدر كاف في الاستدلال به على المدعى فـ^ج به انتهى
 أقول قد تدبرناه فوجدناه كلاماً صدر لا عن تدبر فانه اذا كان صادقاً بالمدعى مع صدقه بغيره لا يكون
 المدعى متعيناً واذا كان كذلك فاي كفاية في الاستدلال به بقي ان يقال ان قول صاحب المعجم بالآيتين
 الأولى يقتضي صحة الاستدلال بالآية الثالثة ولا نلزم صحیح المجوى (قوله ولعمرك الله) بفتح العين أي
 بقاءه وهو من صفات الدات فكانه قال وبقاء الله وان لم يكن بمعنى البقاء أيضاً لانه لم يستعمل
 في القسم قال الرضى لان القسم موضع التخييف لكثر استعماله وظاهر ان مع اللام مرفوع على الابتداء
 والخبر محذوف وجوبا أي قسمي وحذف لسد جواب القسم مسدود ومع حذفها منصوب نصب المصادر

(واليمين) مشروع (بالله والرحمن
 والرحيم) والحق (وعزته وجلاله
 وكبريائه) واقسم واحلف وأشهد
 وان لم يقل (في هذه الالفاظ الدلالة
 بالله) وقال زفر الم يقل بالله
 في هذه العصول لا يكون بمنى
 (ولعمرك الله) أي بقاءه (وأيام الله)
 معناه يمين الله عند أهل الكوفة

وحرف القسم محذوف تقول حمرا لله ما فعلت ولا يلحق المفتوحة الواو في الخط بخلاف عمر والعلم فانها
لحقت للفرقة بين وبين حمرا قال في الفتح واما قولهم حمرا لله ما فعلت فعنا باقرارك له بالبقاء ويذهب
ان لا يندم عينا لانه حلف بفعل الخطاب وهو اقراره واعتقاده انتهى وفي البزاية وسلمان الله عيسى
في الاصح ان اراد به قدرة الله تعالى نهر وبحر (قوله وهو جمع عين) فحذفت الهمزة والنون تخفيفا
فقبل ايم الله بفتح الهمزة وكسرها وربما حذفوا الياء ايضا فقالوا أم الله وربما بقوا الميم وحدها مضمومة
ومكسورة فقالوا أم الله وربما قالوا من الله بتثنية الميم فالجمع تسعة أوجه عني ولا يخفى ما فيه من
المنافاة حيث قال فقبل الخ بطريق التفریع على ما قبله والصواب ابدال الفاء بالواو لكون اشارة
الى الخلاف في ان همزة لاوصل أو القطع بدليل ما في البحر حيث قال وهمزة ايم بالقطع وانما وصلت
في الوصل تخفيفا لكثرة الاستعمال ومذهب سيويه انها همزة وصل اجتلبت ليعلم النطق به كهمزة
ابن من الاسماء الساكنة الاوائل انتهى وقال في البحر ويقال من الله بضم الميم والنون وفتحهما
وكسرها الخ وقال البصريون ليست هذه جمعا والهمزة لاوصل والجمع لا يجوز ان يخفف حتى يبقى على
حرفين واختار الزجاج وابن كيسان قول الكوفيين وقالوا انما خففت همزتها وطرحت في الوصل
لكثرة استعمالهم والمفرد لا يأتي على افعول زايحي وفي الحديث وأيم الله ان كان تخليقا لا اماراة اى اسامة
ابن زيد حين طعن بعض الناس في امارته وهو في الحديث بكسر الميم لو او القسم وانما انضم اذالم يكن
في أوله حرف القسم نهر (قوله وعند أهل البصرة الخ) عبارة النهر وعند سيويه كلمة اشتمت من اليمين
ساكنة الاوّل اجتلبت لساكنة الهمزة للنطق انتهى ونقل المحوى عن البرجندى ان ايم الله مأخوذ من اليمين
وهو البركة فعني ايم الله بركة الله قسّمي والعرب كانوا يحلفون باليمين انتهى (قوله ولو كان جمع يمين
لما سقطت همزته عند الوصل) لانها همزة قطع عندهم وجوابه من طرف الكوفيين ان يقال انما حذف
همزة في الوصل تخفيفا كما حذف النون في الوصل لذلك شيخنا (قوله وعند الله) بالجبر بواسطة واو
القسم كذا قيل فعلى هذا ينبغي ان يكون في عبارة المتن واوان احداهما العطف على ما تقدم والثانية
للقسم ويحتمل الرفع على ان يكون التقدير عهد الله قسما وانما كان عهد الله عينا لان المخالف طاهدان
يفعل ذلك الشيء أو لا يفعله حموى عن البرجندى وكذا الحلف بالذمة ولهذا يسمى الذي معاه
واطلقه فشمّل ما اذالم ينو لعلبة استعمال العهد والميثاق في معنى اليمين فينصرفان اليه الا اذا قصد غير
اليمين فيدين بحر (قوله وعلى نذر) أو عين وكذا على عهد فان معناها على موجب النذر أو موجب اليمين
أو موجب العهد وان لم يصف الى الله تعالى لان هذه اللفاظ تستعمل عرفا في الحلف بحيث لا يفهم
منها غيره فلا حاجة الى الاضافة حموى (قوله حتى اذا قال ان فعلت كذا الخ) لا بد منه لما في البحر واما
كونه حالفا بقوله على نذر ونذر الله فيشترط ان يذكر الحلف عليه لكونه عينا متعقدا نحو ان يقول
على نذرا لله لا فعلن كذا أو لا أفعل كذا حتى اذا لم يصف بما حلف عليه لزمته كعارة اليمين واما اذالم يسم شيئا
بان قال على نذر الله فانه لا يكون عينا لان اليمين انما تحقق بمحلف عليه ولكن لزمته الكفارة فيكون
هذا التزاما لا كفارة ابتداء بهذه العبارة كذا في الفتح وفي النهر هذا اذالم ينو بالنذر المطلق شيئا من
القرب المقصودة التي يصح النذر بها كالحج ونحوه فان نواه لزمه مانوى وان ذكر صيغ النذر بان قال لله على
صلاة ركعتين مثلاً أو صوم يوم مطلقاً أو شرط أو معلقاً به أو ذكر لفظ النذر مسمى معه المندور مثل لله
على نذر صوم يومين معلقاً أو منجزاً فسيأتي في الكفارة فظهر الفرق بين صيغة النذر ولفظ النذر كذا
في الفتح يريدان لفظ النذر يكون عينا ونذرا اذا نوى به قربة وأما صيغة النذر فلا تكون عينا البتة
انتهى وأقره العلامة نوح أفندي (قوله فان نوى الخ) هذه الجملة الشرطية مع جزائها جواب لقوله اذا قال
ولذلك قرن بالفاء حموى (قوله وان فعل كذا فهو كافر) لان حومة الكفر كرامة هتلك الاسم عني
(قوله وعند الشافعي لا يكون عينا) لانه تعليق المعصية بالشرط فصارت كالموالات ان فعل كذا فهو زان
أو شارب خمر ونحوه ولنسأله ما روى عن ابن عباس انه قال من حلف بالتيود فهو يمين ولان حومة كرامة

وهو جمع يمين وعند أهل البصرة
هو من حروف القسم معناه والله ولو
كان جمع يمين لما سقطت همزته عند
الوصل (وعهد الله وميثاقه وعلى
نذر ونذر الله) حتى اذا قال ان فعلت
كذا فعلى نذر فان نوى قربة من
القرب التي يصح النذر بها لزمه مانوى
وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين
(وان فعل كذا فهو كافر) وانصرافى
أو مجوسى أو يهودى أو برى من
الاسلام وعند الشافعي لا يكون عينا
هذا اذا كان في المستقبل اما اذا كان
في الماضي لشي قد فعله

هتك الاسم اذ لا يمتنع التبدل على ما بينا بخلاف الزنا وشرب الخمر لانه يحتمل التبدل فلا يكون كالكفر في الحرمة زيلبي ومعنى احتمال النسخ فيها ان حومته لا تحتل السقوط أما الخمر فظاهر وأما السرقة فممنوع لا يضطرار وكذا اذا كرهت المرأة بالسيف على الزنا وأما الربا في دار الحرب وعلى هذا يتفرع ما لو قال هو يأكل الميتة أو يستعمل الخمر والخنزير ان فعل كذا لانه علقه بمقتضى حومته كما في المجتبى بخلاف حرمة اسم الله تعالى فانها لا تحتل السقوط قال في الفتح وفيه نظر لان كون الحرمة تحتل الارتقاع أو لا تحتمله لا أثر له فانه ان كان يرجع الى تحريم المباح فهو يمين والا لا يظهر كلامهم انه لو تعورف المحلف به كان يميناً وظاهر ما في الفتح يفيد انه لو تعورف المحلف به لا يكون يميناً حيث قال ان معنى اليمين ان يعلق ما يوجب امتناعه عن الفعل بسبب لزوم وجوده عند الفعل وليس بمجرد وجود الفعل أي فعل المحلوف عليه يصير زانياً أو سارقاً لانه لا يكون كذلك الا بفعل مستأنف يدخل في الوجود بخلاف قوله ان فعل كذا فهو كافر فانه بالرضا به يكفر من غير توقف على عمل آخر نهر (قوله فلا يكفر الخ) كان كنت فعلت كذا فهو كافر وهو عالم انه فعله نهر (قوله فلا يكفر الخ) واختلاف في قوله الله يعلم انه فعل كذا وهو يعلم بخلافه وعامتهم على انه يكفر وقيل لا يكفر وهو رواية عن أبي يوسف لانه قصد ترويح الكذب دون الكفر كذا في المجتبى نهر وكذا لو وطئ المحصن قائلاً ذلك لانه لتر ويح كذبه لا اهانة للمحصف وفي المجتبى شهد الله لا أفعل يستغفر الله ولا كفارة وكذا أشهدك وأشهد ملائكتك وفي الذخيرة ان فعلت كذا فلا اله في السماء يكون يميناً ولا يكفر وفي فانا برى من الشفاعة ليس يمين لان منكرها مبتدع لا كافر وكذا فصلا في رصايحي لهذا الكافر وأما مقصودي لليهود فيمين ان أراد به القرية لان أراد به الثواب دري ان يقال ما سبق من قوله وكذا لو وطئ المحصن الخ يفيد ان وضع القدم على المحصن لا يستلزم الاستخفاف ومثله في الاشياء حيث قال يكفر بوضع الرجل على المحصن مستخفاً فلا تنهى (قوله وان كان جاهلاً وعنده الخ) وقع في بعض النسخ أو عنده باو والصواب الواو بدليل ما في الدرر حيث قال وكفران كان جاهلاً اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا أدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر فقد رضى بالكفر انتهى (قوله يكفر في الماضي والمستقبل) لانه رضى بالكفر (قوله وحكى الطحاوي عن أصحابنا انه ليس يمين) لا احتمال انه أراد به الفرائض زيلبي (قوله لا يعلم) لانه يرايه المعلوم حتى لو أراد الصفة القائمة بذاته كان يميناً (قوله وغضبه وسخطه ورجته) لعدم تعارف الخلف بها والغضب والسخط يراد بهما العقوبة ويراد بالرجة أثرها وهو الجحشة ومن ثم قلنا لو قال وعذاب الله وثوابه ورضاه ولعنته انه لا يكون يميناً وفي البدائع لو قال لا اله الا الله أو سبحان الله أو الله أكبر لا فعلن كذا لا يكون يميناً لعدم العادة وما كوت الله وجبروته يمين لانه من صفاته التي لا تستعمل الا في الصفة وفي الخاتمة لو قال بصفة الله لا فعلن كذا لا يكون يميناً لان من صفاته ما يكون في غيره نهر والسخط بفتح السين والخاء وضم السين وسكون الحاء خطأ جوي عن ابن الحلي ولو قال وقدرة الله يكون يميناً ما لم ينو المقدور وكذا قوته وأرادته ومشيتته ورضاه ومحبته وكلامه وكذا سلطان الله ان أراد به القدرة والفلا ولو قال لا اله الا الله لا فعلن لا يكون يميناً لان ينوي بحر فاسبق عن النهر من انه لو قال لا اله الا الله لا يكون يميناً محمول على عدم النية بقي أن ما في البحر من قوله ورضاه فيه نظر لانه مخالف لما سبق عن النهر من انه لا يكون يميناً ووجهه انه لم يتعارف الخلف به واليه أشار بقوله ومن ثم وبوافقه ما في الدرر من قوله ولا بصفة لا يحلف بها عرفاً كرجته وعلمه ورضاه الخ فالمدار على العرف حتى لو تعورف الخلف به كان يميناً والى ذلك يشير ما ذكره الشارح من التعليل بعد قوله وهذا أي ما ذكره العراقيون من الفرق بين صفات الذات وصفات الفعل غير مرضي عندنا الخ حيث علل بقوله لان الايمان مبنية على العرف ومن هنا ظهر انه ليس في كلام الشارح ما يقتضي موافقة ما ذكره في الجبريل كلامه ظاهراً في مخالفته (قوله والقرآن) لانه غير متعارف ولهذا نقل السديد المحوى عن البرجسدي انه لو قال والقرآن ما فعلت كذا وهو يعلم انه كاذب يستغفر الله ويتوب انتهى لكن في النهر

فهو الغموس فلا يكفر في المروي
عن أبي يوسف وقال محمد بن مقاتل
يكفر ولا يصح انه ان كان الرجل عالماً
يعرف انه يمين لا يكفر في الماضي
والمستقبل وان كان جاهلاً وعنده
انه يكفر بالخلف يكفر في الماضي
والمستقبل ولو قال وأمانة الله يكون
يميناً في رواية الأصل كانه قال والله
الامين وحكى الطحاوي عن أصحابنا
انه ليس يمين (لا يعلم) أي اليمين
مشروع بالله لا بعلمه (وغضبه وسخطه
ورجته والنبي والقرآن والكعبة)

من الفتح ان الحلف به متعارف فيكون بيننا كما هو قول الائمة الثلاثة قال العيني وعندى انه لو حلف بالمعصية أو وضع يده عليه وقال وحق هذا فهو عين (قوله ولو قال أنا بريء الخ) وكذا لو قال أنا بريء من القبلة أو من المؤمنين أو الصلاة أو الصوم أو من صوم رمضان نهر عن المجتبى لك في الخلاصة كل ما يكون البراءة منه كفرا كاتقرا ن والصلاة فإذا قال أنا بريء منه فاختار انه يكون بيننا جوى عن البرجندى ولو قال من شهر رمضان فان أراد البراءة من فرضه كان عينا وان أراد عن أوجه لا يكون عينا ولو قال أنا بريء من كل آية في المعصية فحين واحدة وكذا لو قال من الكتب الاربعة أو من الله ورسوله ولو كرر لفظ بريء كان عليه كفارتان وازاد واقه ورسوله بريثان منه كان عليه أربع كفارات وعلى هذا لو قال بريء من الفرقان وبري من التوراة وبري من الانجيل وبري من الزبور كان عليه أربع كفارات ولو قال ان فعلت كذا فانا بريء من الله ألف مرة كان عليه كفارة واحدة وفي الخاتمة لو قال ودين الله وطاعته وحدوده واشريعته لا يكون عينا (فرع) قال في الفتح الحلف بحياتك أو حياة راس السلطان ان اعتقد ان البرية واجب كفر وفي تامة التناوي قال على الرازي أخاف على من يقول بحياتي وحياتك أن يكفروا لو ان العامة يقولونه ولا يعلمونه لغلت انه شرك نهر وعن ابن مسعود لان الحلف بالله كاذبا أحب الى من ان الحلف بغير الله صادقا واعلم انه وقع في كلام بعض زيادة قوله وكذا لو قال أنا بريء من الاسلام ولا حاجة اليه للاستغناء عنه بما ذكره الشارح عقب قول المصنف وان فعل كذا فهو وكافر (قوله ولو قال أنا بريء من المعصية لا يكون عينا) مخالف لما في النهر وحاصل ما في النهر عن المجتبى والخاتمة ان التبرأ من المعصية عين وأما الحلف به من غير تبرئ فليس بعين (قوله وحق الله) لانه يحتل الحق التي على العباد فهو الصلاة والزكاة وقال أبو يوسف عين لان حق الله حقيقته وبه قالت الثلاثة وهو المختار عندى عيني وفي الدر واختار في الاختيار انه عين للعرف ولو بالياء فعين اتفاقا بقيد بالمضاف لان المعرف عين اجابا واعتراض بان الحق المعرف يطلق على غيره ومنه اذا بعد الحق الا الضلال فلما جاءهم الحق من عندنا فكيف يكون عينا بلا خلاف وأجيب بانه ان نوى اليمين باسم الله يكون عينا والافلا وانت خير بانه على المختار اذا ثبت كونه اسمائه لا يقتصر فيه الى النسبة وان أطلق على غيره نهر ولو قال حقا لا يكون عينا لان المنكر منه يراد به تحقيق الوعد فكاه قال فاعل كذا لا محالة زيلعي ولا يخفى ان ما ذكره من التعليل يفيد انه لم يرده اسم الله تعالى وحيد فدلنا في ما ذكره قاضيان من ان الصحيح انه ان اراد به اسم الله يكون عينا والحاصل ان ما قيل من ان الحق اذا ذكر منكره لا يكون عينا مع الالزام قد مناه من انه يراد به تحقيق الوعد الخ لا ينافي تصحيح قاضيان خلافا لما يظهر من سياق كلام النهر وفي المجتبى بحرمة الله تحق الله وفي فتاوى النسفي بحرمة شهد الله اولاه الا الله ليس بعين نهر والحكمة اسم بمعنى الاحترام وحرمة الله ما لا يحل انتهاكه فهو في الحقيقة قسم بغير الله جوى عن البرجندى (قوله ووجهه عندهما) عبارة البحر ولو قال ووجه الله فهو عين لان الوجه المضاف الى الله تعالى يراد به الذات (قوله وعنه انه يكون عينا) جعله العيني قولاً لا ييوسف (قوله وان فعلته فعلى غضب الله وسخطه الخ) تقدم الكلام عليه مستوفى فلا تعيده (قوله أو وصفته) المراد بالصفة اسم المعنى الذي لا يتضمن ذاتا ولا يحمل عليها فهو كالعظمة ونحوها بخلاف نحو العظيم نهر (قوله وهما مشروعان) لا ينافي هذا ما سيأتى في كلام الشارح من ان الحلف بالله مشرووع دون غيره لان ما سيأتى على قول العراقيين وهو غير مرضى كما سيأتى (قوله ولكن الله في مكروه عند البعض) صريح في ان الكراهة لا تنافي المشروعية جوى ووجه الكراهة ما ورد من النهي عن الحلف بغير الله ووجه ما عليه العامة من عدم الكراهة انه يحصل به الوثيقة وما ورد من النهي محمول على الحلف بغير الله تعالى لاعلى وجه الوثيقة كقولهم بانيك ولعمرك (قوله مطلقا سواء اراد اليمين الخ) وسواء كان خاصا أو مشتركا (قوله وقال بعض أصحابنا الخ) رجه بعضهم بانه ان كان مستعملا لله ولغيره لا يتعين ارادة احدهما الا بالنية كذا في الهم وهو خلاف المذهب لان هذه الاسماء وان كانت تطلق على الخلق لكن تعين الخالق مراد ابد لالة

ولو قال أنا بريء من النبي والقرآن
يكون عينا ولو قال أنا بريء من
المعصية لا يكون عينا بخلاف ما لو قال
أنا بريء مما في المعصية فانه يكون عينا
(و لا حق الله) ووجهه عندهما هو
رواية عن أبي يوسف وعنه انه يكون
عينا (و لا لو قال ان فعلته أنا زان
نفسه وسخطه أو) ان فعلته أنا زان
أو أنا (سارق أو) أنا (شارب نهر
أو) أنا (سارق أو) أنا (شارب نهر
أو كل ربنا) اعلم ان اليمين نوعان عين
بالله سبحانه وتعالى أو وصفته وعين
بغيره وهما مشروعان ولكن الثاني
مكروه عند البعض وعند طامة
العلماء لا يكره أيضا ثم الاول اما
ان يكون باسم من اسماء الله تعالى
كأنه والرحمن وسائر اسمائه عز وجل
أو بصفة من صفاته كعزته وجلاله
وكبريائه فان كان باسم من اسمائه
سبحانه صح اليمين مطلقا سواء
اراد اليمين أو لم يراد سواء تعارف
الناس الحلف به أو لم يعارفوا وقال
بعض أصحابنا كل اسم لا يسمى به غير
الله كالله والرحمن فهو عين
وما يسمى به غيره كالعليم والحكيم
والقادر فان اراد به عينا فهو عين

القسم الا ان ينوي به غير الله لانه نوى ما يحتمله كلامه فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى شربلاية عن البحر
 (قوله وان لم يرد به عينا لم يكن عينا) الى هنا تم قول بعض اصحابنا شيخنا (قوله وكذا الصفات) معطوف
 على قوله صح اليقين مطلقا وليس من قول بعض اصحابنا والفرق بين صفات الفعل والذات ان كل وصف
 جاز ان يوصف الله تعالى به وبضده فهو من صفات الفعل كالرضا والغضب والسخط والرحمة والمنع
 والاعطاء وكل ما جاز ان يوصف به لا بضده فهو من صفات الذات كعزة الله وكبريائه وجلاله وقدرته زيلعي
 (قوله وقالوا الخ) اى العراقيون (قوله والا دعي ما قلنا) يعنى ما سبق من قوله وكذا الصفات لو كان عرف
 الناس الخلف بها بالفرق بين صفات الذات وصفات الفعل شيخنا (قوله وهو اختيار مشايخ ما وراء النهر)
 هو نهر جيحون وهذه الجهة اتره بلاد الشرق واخصها واكثرها خيرا وليس بها موضع خال من العمارة
 من مدن وقرى وهو اصح الا هوية وماؤها اعذب المياه ومن مدنها بخارى وسمرقند وخجند وجند وغالب
 أهلها صلحاء وبها الجموع والرباطات وما وراء النهر من حدود خوارزم وجند بلد على طرف سيعون
 شيخنا عن اللب قال وكذا نجد (قوله وحروفه الخ) فان قيل حروف القسم عام ودلالة العام كلية بمعنى ان
 التحكموم عليه كل فرد ففاد العبارة ان كل حرف بعينه من حروف القسم الباء وما عطف عليها وهو باطل
 قلت المحكم على العام تارة يكون على كل فرد وهو الاكثر ونارة يكون على المجموع كما في رجال البلدي صملون
 الصخرة العظيمة وكلام المصنف من الثانى جوى واعلم ان الاول من قبيل الكلية بخلاف الثانى فانه من
 قبيل الكل (قوله اى القسم) اشار بهذا التفسير الى ان الضمير راجع لليمين بمعنى القسم والالوجب
 التانيث جوى لان اليمين مؤنثة سماعا (قوله الباء) اى وما عطف عليها يجعل العطف سابقا على الربط
 لاجل صحة الاخبار جوى (قوله فالباء تدخل على المظهر والمضمر) نحو بالله وبه ويجوز اظهار الفعل معها
 تقول حلفت بالله عني (قوله لا تدخل الا على المظهر) كقوله والله والرحمن ولا تدخل على المضمر لانه قال
 وكذا ولا ومثل ما يقال بك وبه ولا اظهار الفعل معها لا يقال أحلف والله كما يقال أحلف بالله عني (قوله
 والتاء لا تدخل الا على مظهر واحد الخ) فلا يقال تارحن ولا تارحيم وجاء ترتيب الكعبة وهو شاذ ولا
 يجوز اظهار الفعل معها لا يقال أحلف بالله ولا أقسم بالله وله حروف أخرى لام القسم وحرف التنبيه
 وهمزة الاستفهام وقطع الف الوصل والميم المكسورة والمضمومة كقولك الله وهالله والله والله وم الله وم
 الله عني واللام بمعنى التاء ويدخلها معنى التجب ويرجى جاءت التاء لغير التجب دون اللام زيلعي (قوله
 لان الباء اصل) اذهى صلة الخلف والاصل أقسم أو أحلف حذف الفعل لكثرة الاستعمال مع فهم
 المقصود ومعناها الا لصاق لانها تلحق فعل القسم بالخلف به نهر (قوله ملحق به لمناسبة معنوية) هي
 ما في الاصل من الجمع الذي هو معنى الواو والبدلية انخطت عنها فدخلت على المظهر فقط نهر (قوله
 ملحق بالواو) اذهى من حروف الزيادة بدلت كثيرا منها كثيرا فانخطت عنها درجتين فلم تدخل على المظهر
 الا على اسم الله نهر (قوله وقد تضرع حروف القسم) لان حذف الحرف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا
 حذف الحرف ولم يعوض عنه التنبيه ولا همزة الاستفهام ولا قطع الف الوصل لم يجز التحفص الا في اسم
 الله بل ينصب باضماء فعل أو يرفع على انه خبر مبتدأ مضمر الا في اسمين فانه التزم فيهما الرفع وهما ايمان الله
 ولعمرك ان زيلعي والاولى ان يكون المضمر هو الخبر لان أعرف المعارف هو الاسم الكريم والفرق بين
 المحذف والاضمار ان الاضمار يبقى أثره بخلاف المحذف كذا في الدراية قال في الفتح فينبغي ان يكون في
 حالة النصب محذوف وفي الجر مضمر او قول الظاهر ان المراد بالاضمار عدم الذكرفيصدق بالمحذف واذا
 تحقق هذا ظهر ان ما في البحر لم يقل تحذف للفرق بينهما وذكرا ما يعزل عن التحقيق لانه يكون حالقامع
 المحذف أيضا بل هو الكثير في الاستعمال وذلك شاذ والتزام ذلك الاصطلاح لا فها غير لازم نهر واقول
 فيه نظرم وجهين اما الاول فاذا ذكره في الرد على البحر من التعليل بانه يكون حالقامع المحذف أيضا يقتضى
 ان صاحب البحر لا يقول به وليس كذلك واما الثاني فلما نقله السيد المحوى عن المغنى من ان حذف الحرف

وان لم يرد به عينا لم يكن عينا وكذا
 الصفات لو كان عرف الناس الخلف
 بها وقال العراقيون من مشايخنا
 الخلف بصفات الذات كالعزة
 والعظمة والعزة والجلال والكبرياء
 عمن والخلف بصفات الفعل كالرحمة
 والسخط والغضب والرضا ليس بعين
 وقالوا ان ذكر صفات الذات كذكر
 الذات وذكروا صفات الفعل ليس
 كذكر الذات والخلف بالله سبحانه
 وتعالى مشروع دون غيره وهذا غير
 مرضى عندنا لانهم يقصدون بهذا
 الفرق الاشارة الى مذهبهم ان صفات
 الفعل غير الله والمذهب عندنا ان
 صفات الله سبحانه وتعالى لا هو ولا
 غيره وكلها قديمة والاصح ما قلنا وهو
 اختيار مشايخ ما وراء النهر لان الايمان
 منبئة على العرف (وحروفه) اى
 القسم (الباء) نحو بالله (والواو) نحو
 والله (والتاء) نحو بالله فالباء تدخل
 على المظهر والمضمر والواو لا تدخل
 الا على المظهر والتاء لا تدخل الا على
 مظهر واحد وهو الله لان الباء اصل
 والواو ملحق به والتاء ملحق بالواو
 (وقد تضرع) حروف القسم ويكون
 حالقامع كقوله الله لا فعلان كذا
 ثم نريد اهل البصرة يكون

وبقاء عمله شاذ في غير القسم اما في القسم فطردا انتهى قيد باضمارا المحر وف لانه لا يضر في المقسم عليه حرف
 التثنية كيدوهو اللام والنون بل لا بد من ذكرهما لما في المحيط والحلف بالعربية ان يقول في الانبات والله
 لا فعلن كذا أو والله لقد فعلت كذا مقررنا بكلمة انك وكيد وفي النفي يقول والله لا فعل كذا والله ما فعلت
 كذا حتى لو قال والله افعل كذا اليوم فلم يفعل لا تلزمه الكفارة ويكون بمعنى قوله لا افعل كذا فكتون
 لا مضمره فيه بحر لكن في الوقاية مع شرحها الصدر الشريعة لا يفعله يقع على الابدو يفعله على مرة اعلم ان
 قوله لا يفعله هذا في العرف سلب لقوله يفعله وقوله يفعله واقع على مرة فقوله لا يفعله يكون للابد انتهى
 فانت ترى انه ترك في الانبات اللام والنون فيحذف ما رعن المحيط وقوله وفي النفي يقول والله لا افعل
 كذا مفهومه انه لا يقول في النفي لا افعلن فلو قاله ان اعتقدت يمينته على النفي وكانت النون زائدة غلطا
 لاسيما اذا انضم الى التصريح بأداة النفي قصدا لمخالف الحلف على النفي وبه عرف جواب حادثة رفعت
 للفقر حلف على عدم شراء الشيء بلفظ والله لا اشتريه فأجبت بانه يحث بشرائه لان المضارع الواقع
 جواب قسم انما يؤكذب بالنون اذا كان مثبتا فان لم يكن مثبتا لم يؤكذب بالنون نحو والله لا يفعله كذا وكذا
 لا يؤكذب بالنون المضارع الواقع جواب قسم الا اذا كان مستقبلا فان كان حالان نحو والله ليقوم زيد الا ان
 لا يؤكذب ايضا قال ابن مالك في خلاصته او مثبتا في قسم مستقبلا شيئا وظاهرا ان هذا الجواب منه تأييد
 لما في الوقاية وشرحها ومثله في النقاية وشرحها الله هستا في حيث اعتبر قصده الحلف على عدم الشراء
 بخلاف ما سبق عن المحيط فانه مستلزم لعدم اعتبار قصده (قوله منصوبا بنزع الخافض) أي بالفعل
 بسبب نزع الخافض وانما جعل النصب بالفعل دون نزع الخافض دفعا لما ردد عليه من ان نزع الخافض
 غير عامل (قوله وعنداهل الكوفة الخ) قال في البحر وينبغي انه اذا نصب يكون عينا بلا خلاف لان
 أهل اللغة لم يختلفوا في جواز كل واحد من الوجهين ولكن النصب اكثر كذا ذكره عبد القاهر وبه اندفع
 ما في المبسوط من ان النصب مذهب أهل البصرة والخفض مذهب أهل الكوفة الا ان يكون مراده ان
 الخلاف في الارجحية لا في أصل الجواز انتهى بقي ان يقال ما اقتضاه كلام الشارح وغيره من انه يكون
 حاله مع المحذف والاضمار أي سواء نصب او جوهوا حد قولين والقول الثاني ما نقله السيد الحموي عن
 البرجندي من انه لا يكون عينا الا اذا تكلم به محرورا أما اذا سكن الهاء ونصبها او رفعها فلا لانه لم يأت
 بحرف القسم ولا بامر به انتهى ومثله في البحر أيضا عن الظهيرية (قوله ولو قال الله يكون عينا) والمذكور
 في كتب النحوان اللام انما تستعمل في القسم اذا كان المقسم عليه أمرا يتجيب منه انتهى حموي عن
 البرجندي (قوله وكفارته) أي اليمين بمعنى القسم والحلف فلا يردانها مؤثثة سمعا عنهم ولهذا تعقب
 الشيخ شاهين العمري حيث قال أي كفارة اليمين بان الصواب كفارة الحلف والقسم وهذا من اضافة
 الشيء الى شرطه اذ السبب كما سبأ في انما هو الحنث نهر ومصرفها مصرف الزكاة فكل من لا يجوز صرف
 الزكاة اليه لا يجوز صرف الكفارة اليه فلا يعطيه الا به وان علا ولا ولولده وان سفل وكذا الصدقة
 المنذورة ولو أعطى كفارة يمينه لامرأته وهي أمة لغيره ومولاها فقير لا يجوز كما لو أعطى أباه وامه وهما
 مملوكان للغير لا يجوز بحر عن الحنابة قال ويرد على الكلية الدفع الى الذي فانه جائز في الكفارة دون
 الزكاة انتهى لكن الفتوى على قول الثاني من عدم جواز دفعها لندمي در (تنبيه) في البحر عن
 الخلاصة والتجريد تعدد الكفارة بتعدد اليمين والمجلس والجالس سواء الخ قلت فكفارة اليمين لا تدخل
 فيها لكن حكى القهستاني فيه خلافا بل نقل عن المنية وشرف الائمة ترجيح التداخل اذا كثرت الاليمان
 ولو قال عنت بالناسي الاول ففي حله بالله لا يقبل ويحبج او عمرة يقبل وفي الاصل هو يودي هو نصراني
 يمينان وكذا والله والله أو والله والرحمن في الاصح واتفقوا ان والله والرحمن يمينان وبلا طاف واحدة
 در والذي في البحر عن الاصل لو قال هو يودي هو نصراني ان فعل كذا فيمين واحدة ولو قال هو يودي
 ان فعل كذا هو نصراني ان فعل كذا فهو يمينان انتهى واعلم ان ظاهر كلام البحر يقتضي ثبوت

منه وان نزع الخافض وعنداهل
 الكوفة يكون مجرورا ليكون
 دالا على المحذف ولو قال الله يكون
 عينا لان معناه باقاه اذا الباء واللام
 رتباقبان (وكفارته)

المخلاف في تعدد الكفارة اذا كان بين الاسمين المقسم بهما او واحدة سواء اتحد الاسمان كقوله والله
والله او اختلفا كقوله والله والرحمن بخلاف ما اذا كان بينهما او وان فانه تعدد عليه الكفارة باتفاق
وظاهر الرواية وبه أخذ أكثر المشايخ تعدد الكفارة اذا اختلفت الواو والواحدة بين الاسمين مطلقا اتحدا
او اختلفا على ما هو الظاهر من عبارة البحر وروى المحسن عن أبي حنيفة ان عليه كفارة واحدة لانه اذا
اتحد ذكر الواو يحتمل ان تكون واو عطف ويحتمل ان تكون واو قسم فلا يثبت القسم بالشك بخلاف
ما اذا تعدد ذكر الواو لان أحدهما للعطف والآخر للقسم بحر وقيل لا تعدد اليمين مع اتحد الاسم الا اذا
كان يواوين وأما اذا اختلف فانها تعدد ولو بواو واحدة وهذا القول جزم في البرهان (قوله تعزير برقة)
عبر بالتعزير بمعنى الاعتاق دون العتق اتباعا للآية وليفقدان الشرط الاعناق فلو ورث من يعتق عليه
فتموت عن الكفارة لا يجوز بحر (قوله واطعام عشرة مساكين) تحقيقا وبقدر احتيا لواعطى مسكينا
واحدا في عشرة أيام كل يوم نصف صاع يجوز ولو أعطاه في يوم واحد بدفعات في عشر ساعات قيل يجوز
وقيل لا وهو الصحيح لانه انما جاز اعطاؤه في اليوم الثاني تنزيلا له منزلة مسكين آخر لتجدد الحاجة (قوله
كفارة الظهار) فيه ادخال الكاف على الضمير المنفصل وهو لا يجوز في السعة جوى (قوله في انه يجوز
الخ) ولا يجوز فائت جنس المنفعة ولا المدير وأم الولد ولا المسكاتب الذي أدى بعض شيء بحر (قوله مطلقا)
أي مسلمة أو كافرة ذكر أو أنثى صغيرة أو كبيرة بحر (قوله ويجوز في الطعام الخ) فان ملك أعطى نصف
صاع من براوصاع من تمر أو شعير لكل مسكين وان أباح غداهم وعشا هم فان كان خبر البر لا يحتاج الى
الادام وان غير احتيج اليه وفي الخلاصة لو أعطى عشرة مساكين كل مسكين ألف من منحنطة عن
كفارة الايمان لا يجوز الا عن كفارة واحدة عند أبي حنيفة وأبي يوسف وكذا في كفارة الظهار وفي نسخة
الامام السرخسي لو أعطى خمسة مساكين وكسا خمسة أجزاء ذلك عن الطعام ان كان الطعام ارفع من
الكسوة وعلى القلب لا يجوز وهذا في طعام الاباحة أما اذا ملك الطعام فيجوز ويقوم مقام الكسوة
ولو أدى الى مسكين مدامن حنطة ونصف صاع من شعير يجوز بحر واستفيد منه ان المدر ربع صاع وفيه
عن الحناسة لو أعطى في كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين مدامن استغنوا ثم افتقر وانهم أعاد
عليهم مدامن أعاد ابن يوسف لا يجوز ذلك لانهم لما استغنوا صاروا بحال لا يجوز صرف الكفارة اليهم فيبطل
ما أدى كما لو أدى الى مكاتب مدامن رد في الرق ثم كوتب ثانيا ثم أعطاهم ما لا يجوز انتهى (قوله ونحوهما)
من كونها غير فائت جنس المنفعة ولا مستحقة للحرية بجهة (قوله او كسوتهم) كلمة والتخفيف كان
الواجب أحد الأشياء الثلاثة والتخفيف لا يساقى التكليف لان صحته بامكان الامتثال وهو ثابت لانه بفعل
أحدهما يبطل قول من قال ان التخفيف يمنع صحة التكليف فأوجب نحصال الكفارة مع السقوط ببعض
كما في التعزير وفي شرح المنار لو أدى الكل لا يقع عن الكفارة الا واحد وهو ما كان أعلى قيمة ولو ترك
الكل يعاقب على واحد وهو ما كان أدنى قيمة لان الغرض يسقط بالادنى بحر (تنبيه) يجوز ان يكسو
مسكينا واحدا في عشر ساعات من يوم عشرة أبواب أو ثوبا واحدا بان يؤديه اليه ثم يسترده منه اليه أو الى
غيره بالهبة أو غيرها لان تبدل الوصف ثانيا في تبدل العين لكن لا يجوز عندا كثرهم فها في عن
الكشف وقوله لكن لا يجوز الخ يحتمل تعلقه بالثانية فقط او بها وبالأولى أيضا وهو الظاهر بدليل
ما قدمناه من تعميم عدم الاجزاء فيما اذا أعطى طعام العشرة لشخص واحد في عشر ساعات من يوم واحد
مع الا بانه انما جاز اعطاؤه في اليوم الثاني لتجدد الحاجة (قوله بما يسترامة البدن) وفي الثوب يعتبر حال
القابض ان كان يصلح للقابض يجوز والا فلا وقال بعض مشايخنا ان كان يصلح لا وساما الناس يجوز
وهو الاشبه بالصواب ولو أعطى ثوبا خلقا عن كفارة اليمين ان أمكن الانتفاع به أكثر من نصف مدة
المجدد يعني أكثر من ثلاثة أشهر جاز وأما القلنسوة فلا يجوز بحال واعلم انه لا بد من النية لجهة التكفير
في الأنواع الثلاثة بحر عن الفتح (تنبيه) اللازم ثوب والافضل كسوة ثوبين أو ثلاثة وهذا للرجل أما

تعزير برقة أو اطعام عشرة مساكين
كهما أي كك التعزير والاطعام
(في) كفارة (الظهار) في أنه يجوز
تعزير برقة مطلقا ويجوز في الطعام
التكليف والاباحة ونحوهما لا في أنه
على سبيل البدلية حتى أنه لا يكون تخير
(أو كسوتهم بما يسترامة البدن)

المرأة فلا بد من خمار مع الثوب شرئيلية (قوله حتى لا يجوز السراويل) الا باعتبار قيمة الاطعام در (قوله فان يحجز من أحدها) شرطه لانه لو كان عنده احد الثلاثة لا يجوز له الصوم وان كان محتاجا اليه بحر وقوله لانه لو كان عنده احد الثلاثة يشترى الى ان المراد من قوله فان يحجز عن أحدها أي عن واحد لا بعينه فالشرط المحجز عن الثلاثة كما في الدرر وقال قاضيان لا يجوز التكفير بالصوم الا بمن يحجز عما سوى الصوم فلا يجوز لمن يملك ما هو منصوص في الكفارة او يملك بدله فوق الكفاف والكفاف منزل يسكنه وثوب يلبسه ويستعورته وقوت يومه ولو كان له عبد يحتاج لمخدمته لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر على الاعتاق شرئيلية ولو كفر بالصوم ناسيا لما في ملكه من احد الثلاثة فالصحيح انه لا يحجزه ولو كان له مال وعليه دين فان قضى دينه بذلك المال كفر بالصوم وان صام قبل قضاء الدين قيل يجوز وقيل لا يجوز بحر وينبغي تقييد الخلاف بما اذا كان الدين حالا فان كان ما عليه من الدين مؤجلا فكفر بالصوم قبل حلول الاجل لم يحجز بالاتفاق ولا كلام انه لو كان ماله غائبا أو دينه مؤجلا فصام انه يجوز نهر وقوله أو دينه مؤجلا راد الدين الذي له على غيره هذا اذا لم يكن ماله الغائب عبدا فان كان عبدا يجوز في الكفارة لا يجوز له الصوم ولا بد من بقاء الحجز الى تمام الصوم حتى لو ايسر وأعتق العبد قبل ان يفرغ من الصوم ولو بساعة فاصاب مالا استأنف التكفير بالمال نهر وقوله أو أعتق بضم همزة أعتق وكسر تائه يعني كفر العبد باصوم فقبل الفراغ أعتق وأصاب مالا يستأنف التكفير بالمال (قوله متتابعة) فالنقير بق غير جائز ولو لعذر المحيض نهر عن الخلاصة (قوله وعند الشافعي ان شاء تابع وان شاء فرق) لاطلاق النص ولنا قراءة ابن مسعود وأي ثلاثة ايام متتابعة فجاز التقيد بها لانها مشهورة زيلعي (قوله حالة الاداء) حتى لو وهب ماله وسله ثم صام ثم رجع في الهبة أجزاء الصوم فهذا يستثنى من قولهم ان الرجوع فسخ من الاصل در (قوله دون الوجوب) قيد بحالة الاداء دون الوجوب لان اعتبار الفقر والغنى عندنا عند ارادة التكفير بخلاف المحدثان المعتبر فيه وقت الوجوب حتى يتنصف بالرق شرئيلية عن الفتح حتى لو كان وقت ارتكاب سبب المحدث فبقائه أعتق يحد حدا لارقاء (قوله وعند الشافعي عند الحنث) هو يعتبره بالمحدث فانه يعتبر فيه التنصيف بالرق وقت الوجوب ولنا ان الصوم بدل عن التكفير بالمال فيعتبر فيه وقت الاداء كالتميم بدل عن الماء فيصار اليه عند عدم الماء وقت الاستعمال بخلاف المحدثان حد العبد ليس ببديل عن حد الارار زيلعي (قوله ولا يكفر قبل الحنث) لان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث واليمين ليست بسبب وجوب الكفارة لان أدنى درجات السبب ان يكون مفضيا الى الحكم طر بقاله واليمين مانعة من الحنث محرمة له فكيف تكون سببا له زيلعي ونظر فيه في النهر بان كون الحنث جنسية مطلقة ممنوع لانه قد يكون فرضا قال الحموي والاولى ان يقال هذا التعليل مبني على ما هو المستفيض الغالب واما كون الحنث يكون فرضا فذلك نادر كما يوجب اليه التعبير بقدر في قولهم قد يكون فرضا انتهى ولو قدم التكفير لا يسترد من الفقير لانه وقع صدقة تطوعا كما اذا قدم الزكاة قبل المحول ثم ذهب المال زيلعي بقي ان يقال ما سبق من ان اليمين ليست بسبب وجوب الكفارة بخلاف ما في العناية حيث قال في وجوب الكفارة عند الحنث كلام لان الحنث حرام ومعصية وفي الكفارة معنى العبادة حتى لا تجب الكفارة في حنث الكافر وان حنث مسلمانا والحرام لا يكون سببا للعبادة قلت السبب في وجوب الكفارة اليمين والحنث شرط فلا تصاف الكفارة الى الشرط بل الى السبب انتهى (قوله وعند الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث) لقوله عليه السلام اذا حلفت على يمين فكفر عن يمينك ثم أتت الذي هو خير وهذا صريح في جواز تقديم الكفارة لان كلمة ثم للترتيب ولنا ما سبق بيانه من ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث وتأويل ما رواه ان جميع ان كلمة ثم فيه بمعنى الواو كقوله تعالى فلك رقية أو اطعام في يوم ذي مسغبة يتيما ذامقربة أو مسكينا ذامقربة ثم كان من الذين آمنوا وتقديره وكان قبل ذلك لان الاعمال الصالحة قبل الايمان لا يعتد بها زيلعي (تمه) يجوز

حتى لا يجوز السراويل القص
ولا قدوما يستربه العورة الغلظة على
قوله ما وهو الاصح وعن محمد ان ادناه
ما يستر العورة (فان يحجز عن أحدها
صام ثلاثة ايام متتابعة) وعند
الشافعي ان شاء تابع وان شاء فرق
ثم اليسار والاعشار يعتبر حالة الاداء
دون الوجوب وعند الشافعي عند
الحنث حتى لو حنث وهو موسر
ثم اسرجاز الصوم وبعكسه لا عندنا
وعنده على القلب (ولا يكفر قبل
الحنث) مطلقا سواء كان بالمال
او بالصوم وعند الشافعي يجوز
التكفير بالمال قبل الحنث

التكفير بعد الجرح قبل الموت بالاتفاق على ما يعلم من كلامهم لكونه بعد السبب اذا جرح مفضل الى الموت وما ذكره عزمي من ان المراد بجرح الصيد في الحرم تعقبه الشيخ عبد الحمي بانه لا وجه له بل كذا جرح الا دعي خطأ كما يؤخذ من كلام الزبلي وغيره انتهى (قوله دون الصوم) لان المالى يحتمل الفصل بين وجوبه ووجوب ادائه اما البدني فلا يحتمل الفصل فلما تأخر الاداء لم يبق الوجوب لان الفعل لما وجب وجب ادائه اذا الصوم هو الاداء بعينه بخلاف المالى لان المال مع الفعل متغاير فبان يتصف المال بالوجوب ولا يثبت وجوب الاداء زبلي (قوله ومن حلف على معصية) قيدنا بمعصية لانه لو لم يكن فتارة يكون الحنث أولى كالحلف على ترك وطء زوجته شمر أو ضرب عبده أو شكايته مديونه ان لم يوف به وتارة يكون البرأوى كما اذا حلف ان لا يأكل هذا الخبز ولا يلبس هذا الثوب ولو قيل انه واجب لقوله تعالى واحفظوا أيمانكم على ما هو المختار في تأويله انه البر فيها امكن كذا في الفتح وبقى قسم رابع وهو ان يكون المحلوف عليه واجبا قبل المحلف نحو لا صلين الظهر اليوم فان البر فيه فرض وكذا اذا كان المحلوف عليه ترك معصية نهر (قوله أوليقتل فلانا) هذا اذا كانت موقفة فان كانت مطلقة لا يحنث الا في آخر جزء من اجزاء حياته فيوصي بالكفارة اذا هلك المحالف ويكفر اذا هلك المحلوف عليه (قوله ينبغي ان يحنث نفسه ويكفر) لقوله عليه السلام من حلف على عين ورأى غير ما خبر امناها قليلا الذي هو خير ثم ليكفر عن عيینه معناه من حلف على مقسم عليه من فعل أو ترك لان العين مركبة من مقسم به وهو بالله ومقسم عليه وهو قوله لا فعلن أو لا فعل فكان من باب ذكر الكل وارادة البعض وفي وجه الاستدلال به نظر لانه قال ورأى غير ما خبر امناها فالدليل مشروط برؤية غير ما خبر او الجواب ان حال المسلم يقتضي ان يرى ترك المعصية خيرا منها فيجعل الشرط موجودا نظرا الى حاله عنانية (قوله ولا كفارة على كافر وان حنث مسلما) لعدم اهليته لليمين لقوله تعالى انهم لا ايمان لهم ولان الكفارة عبادة في ذاتها وكونها عقوبة بالنظر الى سببها والكافر ليس اهلا للعبادة ولا لمحكمها فلا تشرع في حقه اصلا وعن هذا قلنا لو انه ارتد بعد ما حلف مسلما ثم اسلم فحنث لا تلزمه الكفارة وكذا لو نذر ما هو قربة من صدقة أو صوم لا يلزمه نهي وقوله تعالى وان نكثوا أيمانهم من بعد عهدهم فالمراد بها صورة الايمان اذا المقصود منها رجاء النكول والكفر وان لم تثبت اليمين في حقه شرعا لكنه يعتد حمة اليمين بالله تعالى نهر وزبلي (قوله وعند الشافعي تلزمه الكفارة) لان اليمين تعقل للبر وهو اهل له لان البر يتحقق عن معتقد تعظيم حمة اسم الله فيصم له اعتقاده على البر ولهذا يستغلف في الدعاوى والخصومات ولنا قوله تعالى فقاتلوا ائمة الكفر انهم لا ايمان لهم ولانه ليس باهل لليمين لان المقصود منه البر تعظيما لله والكافر ليس من اهله لانه هاتك حمة الاسم بالكفر والتعظيم مع الهتك لا يجتمعان بخلاف الاستحلاف في الخصومات لانه اهل لمقصوده وهو النكول أو الاقرار زبلي وقوله لمقصوده أي لمقصود الاستحلاف أي للمقصود من الاستحلاف على المحذف والا يصال (قوله ومن حرم ملكه) وقع اتفاقا لانه لا يشترط في اليمين ان يكون مال كاله حتى لو قال ملك فلان أو ماله على حرام يكون عينا الا اذا اراد به الاخبار عن المحرمة زبلي واعلم ان المراد من قوله ومن حرم ملكه أي على نفسه اما لو جعل حرمته معلقة على فعله فلا تلزمه الكفارة كما لو قال ان اكلت هذا الطعام فهو على حرام فاكله لا يحنث شرعا لانه عن البحر ثم اعلم انه اذا كان ملكه محرما كالجحر وقال هذا حرام على ثم اقدم على شربه فعند أي خفيفة تعجب الكفارة وعند أي يوسف لا تعجب والمختار للفتوى انه ان اراد به التحريم تعجب الكفارة وان اراد بالاخبار او لم ينو شيئا لا تعجب كذا في المنصورية ولو قال هذه الدراهم التي في يدي حرام على ان اشترى بها شيئا يحنث وان وهب أو تصدق بها لا يحنث لانه في العرف يراد بهذا التحريم الشراعي من البرجندى ومثله في الزبلي معلل بالان المراد بالتحريم حمة الاستمتاع عرفا لحمة الصدقة والهبة انتهى (قوله لم يحرم) لانه قلب المشروع ولا قدرة له على ذلك عيني واعلم ان المراد من قوله لم يحرم أي لعينه فلا يرد ما استشكله به بعضهم بانه لما

دون الصوم (ومن حلف على معصية) مثل ان لا يصلي أو لا يكلم اياه أو وليقتل فلانا في هذا اليوم مثلا (ينبغي) أي يجب (ان يحنث نفسه ويكفر) عن عيینه لا يقال الحنث معصية أيضا لانه حمة اسم الله تعالى لان هذه معصية زحمت في الشرع وما ذكرنا من المعاصي ليس بمبرحص (ولا كفارة على كافر وان حنث) حال كونه (مسلم) وعند الشافعي تلزمه الكفارة (ومن حرم ملكه) بان قال حرمت على نفسي هذا (لم يحرم) (و) لكن (ان استباحه) على نفسه أي حامل بالمباح

٢. سنبث اللفظ الفارسية بترجمته
في إحدى الملازم الآية ان شاء الله تعالى

(كفر) وعند الشافعي لا كفارة
عليه (و) لو قال (كل حل على حرام فهو)
واقع (على الطعام والشراب) فيحنت
بأكله وشربه وان قبل الا ان ينوي
غير ذلك والقياس ان يحنت كما فرغ
لانه باشر فعلا حلالا كالنفس وفتح
العينين ونحوهما وهو قول زفير
(والفتوى على انه نية) وكذا
بلاية (أي نية الطلاق) وحلال الله
لو قال حلال بروي حرام أو حلال الله
أو حلال المسلمين وان قال لم انو الطلاق
أو حلال المسلمين وان قال لم انو الطلاق
لم يصدق قضاء وفي قوله هرجه
٢. لم يصدق كبري بروي حرام قبل
بدست راست كبري بروي حرام قبل
جعل طلاقا بلاية وهو اختيار مشايخ
محققين والصحيح ان نية الطلاق
موقوف على نية الطلاق يكون طلاقا
ونقول ان نوى الطلاق كبري قبل
ولو قال هرجه بدست كبري قبل
لا يكون طلاقا بلاية ولو قال
هرجه بدست كبري قبل لا يشترط النية
في طلاقا بلاية وقيل لا يشترط النية

لم يحرم لم يصح فيه لفظ الاستباحة ولا جوب التكفير لان لفظ الاستباحة انما يذ كر عند تناول المحرم
وكذلك وجوب الكفارة انما يذ كر عند ارتكاب المحرم والجواب ما اشترنا اليه من ان المراد بقوله لم يحرم أي
لعينه فلا ينافي ثبوت المحرمه لغيره وهو اليمين الثابتة بقوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك جوى
عن المفتاح (قوله كفر) لئنه لان تحريم المحلل يمين ومعه قولها لزوجه أنت على حرام أو حرمتك على
نفسى فلو طأ وعته في الجماع أو أكرهها كفرت بحتى وفيه اكل هذا الرغيف على حرام حنت بالبعض وفي
والله لا آكله لا يحنت الا بالكل زاد في الاشباه الا اذا لم يمكن اكله في مجلس واحد وراى ما سبق من
قوله ومنه قولها لزوجه أنت على حرام الخ جعله في البحر داخل تحت قول المصنف ومن حرم ملكه ونصه
وعبر عن ليشمل ما لو قالت لزوجه أنت على حرام الخ لكن تعقبه في النهر بان في شمول كلامه لذلك نظرا
بينما ووجه النظر كما ذكره المحوى ان جماعها واستماعه به ليس مملوكا حتى يدخل في عموم قوله ومن
حرم ملكه انتهى (قوله وقال الشافعي لا كفارة عليه) لانه قلب الموضوع فلا تنه قد اليمين الا في النساء
والجوارى ولنا قوله تعالى يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وقال
أنس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت له امه بطؤها فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها على
نفسه فانزل الله عز وجل يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك الآية وقيل انه عليه السلام كان حرم
العسل على نفسه والتمسك بالنص ظاهر لان العبرة لعموم اللفظ لا بخصوص السبب ولان التحريم لما صار
يمينا في الجوارى فكذا جميع المباحات اذا لفرق بين مباح ومباح زيلعي بقى ان يقال ما سبق من قوله
لم يحرم أي لعينه فلا ينافي ثبوت المحرمه لغيره وهو اليمين بشير الى الجواب بحسب ما يقال كيف يكون
مخيرا بين الفعل والترك مع انه بالفعل يحنت وياثم بان يقال ثمرة التخيير تظهر في تجوز الفعل وان لم منه
الحنت والاثم والا يزم نسبة المصطفى صلى الله عليه وسلم لفعل ما لا يجوز (قوله والقياس ان يحنت
كما فرغ) لان كلمة كل للعموم وقد باشر فعلا مباحا كما فرغ من يمينه وهو التنفيس ونحوه وجه الاستحسان
ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار العموم فيسقط اعتباره فاذا سقط اعتبار العموم واذا نواها كان
للتعارف فانه يستعمل فيما يتناول عادة ولا يتناول المرأة لا بالنية لسقوط اعتبار العموم واذا نواها كان
ايلا ولا تصرف اليمين عن الماء كقول والمشروب ما فيه من التخفيف وهذا جواب ظاهر الرواية زيلعي
وعزاه في البحر الى الهداية ثم قال مع ان عبارة المحاكم في الكافي اذا قال الرجل كل حل على حرام سئل عن
نيته فانه نوى يمينافه يمين يكفرها ولا تدخل امرأته في ذلك الا ان ينوي فان نواها دخلت فان اكل
أو شرب أو قرب امرأته حنت وسقط عنه الايلاء وان لم يكفر له نية فهو يمين يكفرها ولا تدخل امرأته فيها
ولو نوى به الطلاق فالقول فيه كالقول في المحرام أي يصح ما نوى وان نوى الكذب فهو كذب انتهى
يقضى ان الامر موقوف على نيته وانه لو نوى الكذب لا يلزمه شيء وهو غير مستفاد من عبارة الهداية
انتهى (قوله والفتوى على انه تبين امرأته بلاية) قال البرزوي في مبسوطه هكذا قال بعض مشايخ
سمرقند ولم يتضح في عرف الناس في هذا لان من لا امرأة له يحلف به كما يحلف ذو الحلية ولو كان العرف
مستقيضا في ذلك لما استعمله الا ذو الحلية فالصحيح ان يقال ان نوى الطلاق يكون طلاقا مام من غير دلالة
فالا احتياط ان يقف الانسار فيه ولا يخالف المتقدمين انتهى قال الكمال وهذا اللفظ لم يتعارف في
ديارنا بل المتعارف حرام على كلامك ونحوه كما كاهه وليسه وتعارفوا أيضا المحرام يلزمى ولا شك في انهم
يريدون الطلاق معلقا فانهم يذكرون بعده لا يفعل كذا ولا فعلن وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمى
لا يفعل كذا فانه يريد ان فعلت كذا فهي طالق ويجب امضاؤه عليهم انتهى (تنبيهه) اذا لم يكن
له امرأة وقد حلف بالصيغة العامة يلزمه كفارة يمين اذا أكل أو شرب شرابا لينة عن البحر ولو كان له
وقت اليمين امرأة فاباها ثم فعل المحلوف عليه بعد العدة لا كفارة عليه لانصرافها الى الطلاق ولو سح
امرأة بعد اليمين ثم باشر الشرط اختلفوا والفتوى على ان زوجته لا تبين لانه جعل يمينافه فلا ينصرف

الى الطلاق بعده نهر (قوله ولو قال حلال الله على حرام وله امرأتان الخ) يتقرر وجهه ويراجع البحر والنهر جوى قلت ظاهر ما في البحر والنهر عن الظهيرية من وقوع الطلاق البائن عليهن اذا كن مملكتين أو أربعا وقوعه عليهما أيضا لكن استدل عليه في النهر بما في الدراية لو كان له امرأتان وقع الطلاق على واحدة واليه البيان في الاظهر كقوله امرأتى على كذا وله امرأتان أو أكثر انتهى وظاهر قوله أو أكثر أن وقوع الطلاق على واحدة واليه البيان لا يخص الثنتين بل كذلك لو كن مملكتين أو أربعا فهو قول مقابل لما سبق عن الظهيرية وحيث كان وقوع الطلاق على واحدة واليه البيان هو الاظهر مطلقا سواء كان له امرأتان أو أكثر ففي الظهيرية من وقوعه على الكل خلاف الاظهر وان كان في البحر لم يحك خلاقه ولم يذكر ما نقله في النهر عن الدراية (قوله ومن نذر الخ) النذر يجب ان الانسان على نفسه شيئا جوى عن المفتاح والنذر لا يدخل تحت المحكم فلا يصح القاضى دروه له ان يبلغ في الاكرامانه لا مطالب له في الدنيا شيئا (قوله وفي به) الوفاء ضد النذر يقال وفي بعهد وفاء وفي معنى شيئا عن المختار وقوله وفي أى عليه الوفاء به وجوب الهداية ومن المتأخرين من قال بغرضيته وهو الاظهر شرعا لبلدية عن البرهان وأراد بقوله وفي أى يلزمه الوفاء باصل القرية التي التزمها لا بكل وصف التزمه لانه لو عين دره أو فقيرا أو مكرهنا للصدق أو للصلاة فان التبعين ليس بل لازم بحسب بخلاف الوقف على الفقراء المقيمين ببلدة كذا لان مراعاة شرط الواقف لازم شيئا واعلم انه يشترط لهجة النذر ان يكون من جنسه واجب أى فرض وان يكون عبادة مقصودة فخرج الموضوع وتكفي الميت كصوم وصلاة وصدقة ووقف واعتكاف واعتاق رقبة و حج ولو ما شافنا عبادات مقصودة ومن جنسها واجب لوجوب العتق في الكفارة والمشى للحج على القادر من أهل مكة والقعدة الأخيرة في الصلاة وهي لبث كالاكتكاف ووقف مسجد للمسلمين واجب على الامام من بيت المال والافعلى المسلمين فتح فلا يلزم الناذر ما ليس من جنسه فرض كعبادة مريض وتشييع جنازة ودخول مسجد ولو مسجد الرسول أو الاقصى لانه ليس من جنسها فرض مقصود وهذا هو الضابط درو وفي البحر شرائط خمس فزاد ان لا يكون معصية لذاته فخرج نذر صوم يوم النحر لانه لغيره وان لا يكون واجبا عليه قبل النذر فلو نذر حجة الاسلام لم يلزمه شيء غير ما وان لا يكون ما التزمه اكثر مما يملكه أو ماله كالغيره فلو نذر التصديق بالف ولا يملك الا ما تزمه المائة فقط خلاصة انتهى قلت ويراد ما في زواهر المجواهر ان لا يكون مستحيل الكون فلو نذر صوم امس أو اعتكاف لم يصح نذره در واعلم ان ظاهر كلامه يعطى انه لو قال لله على ان اهدى هذه الشاة وهي ملك الغير لا يلزمه شيء لفقد شرط الهبة وهو ان لا يكون المندور في ملك غيره وبه صرح في البرازية لكن بشكل بما ذكره فيها من انه لو قال لاهدين هذه الشاة والمسئلة بحالها يلزمه النذر وان نوى يميننا كان يميننا انتهى فينظر وجه الفرق ولهذا قال في النهر والفرق بالتاكيد وعدمه مما لا أثر له يظهر في صحة النذر وعدمه ثم على الهبة هل يلزمه قيمتها أو يتوقف المحال على ملكها محل تردد انتهى واعلم انه وقع في النهر والفرق بين التاكيد وعدمه الخ والصواب بالتاكيد كما ذكرنا (تتمة) حلف بالنذر ينوي صياما ولم ينو عددا معلوما صام ثلاثة ايام واذا نوى صدقة ولم ينو عددا اطعم عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع (قوله في صورتين) يعني المطلق والمعلق لكن يجب في المحال في المطلق وعند وجود الشرط في المعلق لان المعلق كالمخز عند وجود الشرط يلغى (قوله مطلقا) أى سواء علقه بشرط براد كونه أولا (قوله وعند محمد) في أكثر نسخ الدرس وعن محمد (قوله اذا علق نذره بشرط يريد كونه الخ) وهذا التفصيل مختار صاحب الهداية وهو وان كان قول المحققين فهو خلاف ظاهر الرواية ونظر فيه صاحب العناية وبين وجه النظر وقال عليه الوفاء بنفس النذر ولا ينفعه كفارة يمين لا طلاق المحدث يعني قوله عليه السلام من نذر وسمى فعلية الوفاء بما سمي ورددت نظره برسالة وقد بينت صحة حصر الهبة فيما قاله صاحب الهداية فيختار الناذر بين الوفاء بعين المندور وبين كفارة يمين فيما اذا علق النذر بما لا يراد

ولو قال حلال الله على حرام وله امرأتان يقع الطلاق على واحدة واليه البيان في الاظهر (ومن نذر نذرا مطلقا) بان قال لله على صوم شهر مثلا (أو معلقا بشرط ووجد الشرط فيما اذا علق نذره بشرط وفي به) في صورتين مطلقا وعن الشافعي انه يتعين عليه كفارة اليمين وعن محمد انه اذا علق نذره بشرط يريد كونه كقوله ان شئني الله مريض أو دغابي لا يخرج عنه بالكفارة

كونه وعليه الفتوى شريبلية والحاصل ان في المسئلة ثلاثة اقوال الاول لزوم الوفاء بالمندور والثاني
التفصيل الثالث التخيير مطلقا استفيد هذا من قوله في البحر بعد عزوه التفصيل لصاحب الهداية
والمندور في ظاهر الرواية لزوم الوفاء بالمندور وعينا منجزا كان أو معلقا وفي رواية النوادر هو مخير بين
الوفاء وبين كفارة اليمين المخ ووجه الاستفادة ان قوله وفي رواية النوادر انما باطلاقة شامل لما اذا كان
مطلقا أو معلقا وكذا يشمل ما لو علقه على شرط براد كونه واستفيد مما قدمناه ان الترجيح يختلف
فالشرنبلالي يرجح تفصيل صاحب الهداية وصاحب العناية يرجح لزوم الوفاء بالمندور ومطلقا تمسكا باطلاق
المحدث ولم أر من يرجح القول بالتخيير مطلقا وما في البحر من قوله بعد ان عزى القول بالتخيير الى رواية
النوادر قال في الخلاصة وبه يغني فتحصل ان الفتوى على التخيير مطلقا تعقبه في النهريان وضع المسئلة
في الخلاصة في التعليق الذي لا يراد كونه يمنع ما ادعاه من الاطلاق اعني سواء اريد كونه أولا (قوله
ويجب عليه الوفاء) تتبع في القول بالوجوب صاحب الهداية لكنه خلاف الاظهر كما سبق (قوله
يتخير بين الكفارة وبين الوفاء المخ) لان كلامه نذر بظاهرة يمين بمعناه لانه قصده المنع عن ايجاد الشرط
فيميل الى أي الجهتين بخلاف ما اذا علق بشرط يرد بثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود
لان قصده الرغبة فيما جعله شرطا درر (قوله رجع الى هذا القول) وهو التخيير فيما اذا علقه
على شرط لا يراد كونه بعد ان كان يقول يلزمه الوفاء بما سمي من غير تخيير هذا حاصل ما يستفاد من
كلام الشارح وفيه مخالفة لما في الخلاصة حيث قال لوجعل على نفسه حجاء أو صلاة أو صدقة مما هو
طاعة ان فعل كذا ففعله لزمه ذلك الشيء ولم تجزه كفارة اليمين في ظاهر الرواية والمرزى كان يقول
ان شاء صام أو صلى أو حج وان شاء كفر وعن أبي حنيفة انه رجع عن هذا قبل موته بسبعة أيام وقال
يجب فيه الكفارة قال السرخسي وهو اختيارى لكثرة البلوى وهكذا اختاره الشهيد وبه يغني انتهى
ولهذا قال السيد المحمدي المستفاد من عبارة الخلاصة آخر ان الفتوى على وجوب الكفارة لا التخيير انتهى
(قوله وبه أي بالتخيير كان يغني اسماعيل الزاهد الخ) فعلى هذا اختلف النقل عن السرخسي فالشارح
نقل عنه الاقتفاء بالتخيير وصاحب الخلاصة نقل عنه اختيار وجوب الكفارة من غير تخيير ويمكن دفع
المخالفة اذا ما في الخلاصة من وجوب الكفارة لا ينافي انه يخرج عن العهدة بإيفاء ما التزمه وعليه فاسم
الاشارة من قوله رجع عن هذا يرجع لما ذكره أولا من قوله ولم تجزه كفارة اليمين لا لما ذكره المرزى
من التخيير خلافا لما فهمه السيد المحمدي (قوله بر) لقوله عليه السلام من حلف وقال ان شاء الله بر
في يمينه الا انه لا بد من الاتصال لانه بعد الفراغ رجوع ولا رجوع في اليمين الا اذا كان انقطاعه لتنفس
أو سعال ونحوه فانه لا يضر وظاهر كلام المصنف ان اليمين منعقدة الا انه لا حث عليه اصلا لعدم
الاطلاع على مشيئة الله تعالى وهذا قول أبي يوسف وعند أبي حنيفة ومحمد التعليق بالمشيئة ابطال
وكذا كل ما يتعلق بالقول فالمشيئة المتصلة به ولو حكما تبطله كنذر ومطلق وعتاق وقرار عبادة أو معاملة
وكذا سائر العقود سواء قصد الاستثناء أو لم يقصد علم حكمه أو لم يعلم بخلاف المتعلق بالقلب كالنية
بحر وشرنبلية وهذا اذا كان القول بصيغة الاخبار فلو بالامر أو النهي كاعتقوا عبدي بعدموتي
ان شاء الله وبع عبدي هذا ان شاء الله لم يصح الاستثناء در في الاول يبقى موصى له بالعق وفي الثاني
يبقى وكيله يبعه لكن قال المحمدي في حاشية الاشياء وظاهر اطلاق المصنف في الاقوال يشمل الاوامر
وفي ذلك خلاف قال في العمادية الاستثناء هل يعمل في الاوامر قيل يعمل وقيل لا وصرح بان ان شاء
الله في الصوم لطلب التوفيق فظاهره انها ليست فيه للاستثناء حتى يقال ان النية ليست من الاقوال
فلا تبطل بالاستثناء (تنبيه) روى ان محمد بن اسحاق صاحب المغازي كان عند المنصور فكان
يقرأ عنده المغازي وأبو حنيفة كان حاضرا عنده فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان الشيخ يخالف جدك
في الاستثناء المنفصل فقال له ابلغ من قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك

ويجب عليه الوفاء وان علقه بشرط
لا يريد كونه كدخول الدار ونحوه
يتخير بين الكفارة وبين الوفاء بما
التزم وهو قول الشافعي في المجديد
وروى ان ابا حنيفة رجع الى هذا
القول قبل موته بسبعة أيام وبه كان
يفتي اسماعيل الزاهد في شمس
الائمة السرخسي ومما يخبر به (ولو
وصل بمخالفه ان شاء الله) بان قال
والله لا فعل كذا ان شاء الله (بر)

ملكك لانه اذا حاز الاستثناء المنفصل فبارك الله في عهودك اذا فان الناس يبايعونك ويصلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحاق وأخرجه من مئده وقال لا يحنثه استر هذا على زيلعي (قوله والمراد به عدم الانعقاد) لان فيه عدم الحنث كالبر فاطلق عليه زيلعي (فروع) نذر ان يذبح ولده فعليه شاة لقصة المظلم والغاه الثاني والشافعي كنذره بعقله ولغالو كان يذبح نفسه أو عبده أو وجب محمد الشاة ولو يذبح أبيه أو وحده أو أمه لغا جاعا لانهم ليسوا من كسبه ولو قال ان برأت من مرضي هذا ذبحت شاة أو على شاة اذبحها فبرأ لا يلزمه شيء لان الذبح ليس من جنسه فرض بل واجب كالأضحية الا اذا زاد واتصدق بلحمها لان التصديق من جنسه فرض وهي الزكاة فتح ويجزئ في متن الدرر تناقض تنوير وشرحه واعلم ان النذر المعلق على شرط يرد كونه لا يصح تعجيله قبل وجود شرطه تنوير فيما سبق بقي ان يقال ما سبق من تعليقه عدم اللزوم فيما اذا قال ان برأت من مرضي على ذبح شاة بان الذبح ليس من جنسه فرض يفيد ان هدى المتعة والقران ليس بفرض

* (باب اليمين في الدخول والسكنى والمخرج والائمان وغير ذلك) *

من الركوب لما كان انعقاد اليمين للفعل أو الترك لم يكن بدم من ذكر أنواع الأفعال فذكر في هذا الباب خمسة أفعال وقدم الدخول والسكنى لان أول ما يحتاج اليه الانسان المسكن الذي يدخل فيه ثم تنوار عليه الأفعال نهر (قوله مبنية على العرف) فلا حنث في لا يهدم بيتا بيت العنكبوت الا بالنية در عن الفتح والمراد عرف المخالف فان كان من أهل اللغة اعتبر فيه عرف أهلها وان لم يكن اعتبر عرف غيرهم وفي مشترك الاستعمال يعني بين أهل اللغة وأهل العرف تعتبر اللغة على أنها العرف نهر وبحر واعلم ان بناء الايمان على العرف معقد بما اذا لم يكن له نية فان كانت واللفظ يحمله انعقدت اليمين باعتباره كذا في الفتح وفي البحر عن المحاموي المتعبر في الايمان الالفاظ دون الاغراض انتهى ولعله قضاء وما ذكره الكمال ديانة فلا مخالفة شربلالية ويتفرع على اعتبار الالفاظ دون الاغراض ما لو اغتاط على شخص حلف لا يشتري له شيئا بفلس فاشترى له بدرهم أو أكثر لا يحنث كمن حلف لا يخرج من الباب فخرج من السطح لان العبرة اجموع اللفظ الا في مسائل حلف لا يشتريه بعشرة حنث باحدى عشر بخلاف البيع تنوير وشرحه عن الاشياء ثم رأيت في القهستاني مانصه واعلم انه يراعى اللفظ والغرض في الايمان وقيل يراعى اللفظ لا الغرض وقيل هذا عند أبي يوسف واما عند الطرفين فيراعى الغرض انتهى (قوله على الحقيقة) يعني الاغوية ودلان الحقيقة أحق بالارادة زيلعي لكن قال السيد المحمدي وشيخنا ان مذهب الشافعي ليس كذلك بل الايمان عنده مبنية على العرف انتهى واختلف النقل عن الامام أحمد فالعيني ذكره مع الشافعي في انها مبنية على الحقيقة وفي البحر ذكر انها عنده مبنية على النية مطلقة وكذا في الدر قال شيخنا فيكون عن أحمد روايتان انتهى والظاهر ان المراد من قوله في البحر مطلقا أي سواء كان ما فواه حقيقة أم لا (قوله وعند مالك على معنى كلام القرآن) لانه نزل على أصح اللغات وأصحها قلنا ان غرض المخالف ما هو المعهود المتعارف عنده فيتم بدفعه ولهذا لو حلف لا يجلس على الفراش أو على البساط أو لا يستضيء بالسراج لا يحنث بجלוسه على الارض ولا بالاستضاءة بالشمس زيلعي (قوله لا يحنث بدخول الكعبة الخ) لان البيت عرفا ما أعد للبتوتة وهذه البقاع لم تبين لها وينبغي ان يحنث بالدخول في البيت المحرام والمسجد وان نوى ذلك لان الآيات القرآنية ناطقة باطلاق اسم البيت عليهما نهر (قوله والبيعة) بكسر الموحدة نهر وفي الغاية البيعة مع عبد النصارى والكنيسة لليهود قال القتيبي في تفسيره قدمت صوامع للصبايين وبيع للنصارى وصلوات أي بيوت صلوات يعني كنائس لليهود ومساجد للمسلمين وفي الخلاصة عن الاصل حلف لا يسكن بيتا ولا نية له فسكن بيتا من شعرا وفسطاطا

والمراد به عدم الانعقاد أي لا يحنث أصلا
فلا يكون مينا
* (باب اليمين في الدخول والسكنى
والمخرج والائمان وغير ذلك) *
الأصل ان الالفاظ المستعملة في اليمين
مبنية على العرف عندنا وعند
الشافعي مبنية على الحقيقة وعند
مالك على معنى كلام القرآن ان
(حلف) ان (لا يدخل بيتا لا يحنث
بدخول الكعبة والمسجد والبيعة)
وهو معبد النصارى (والكنيسة)
وهي معبد اليهود

أوخيمة لا بحث ان كان المحالف من أهل المصر وان كان من أهل البادية بحث شيخنا (قوله والدهلين) بكسر الهمزة واللام ما بين الباب والدار فارسي معرب نهر (قوله وهو مسقف) ظاهره انه لو لم يكن مسقفا لم بحث وليس كذلك لان السقف وصف فالتقيده اتفاقا والمحصل كما في الشربلالية عن الكمال ان كل موضع اذا أغلق الباب صار داخل لا يمكنه الخروج من الدار وله سعة يصلح للبيتوتة بحث بدخوله انتهى وذكر قبل هذا ان ذكر السقف في الدهليز لاحاجة اليه وعزاه الى الكمال ثم قال فكذلك في الصفة واعلم ان ما ذكره في الهداية من تصحيحه البحث بدخول الصفة دون الدهليز وحري عليه صاحب الدرر متعقب ولهذا خالفه الكمال لان المعنى فيهما واحد (قوله وهو الساباط الذي يكون على باب الدار) مسقف له جذوع اطرافه على جدار الباب والاطراف الاخرى على جدار الجوار المقابل نهر (قوله ولا يكون فوقه بناء) عبارة القهستاني بلباء فوقه أو مع بناء مفتحه الى الطريق كما في المحيط الخ ثم رأيت العلامة الوافي أقرب ما ذكره في الدرر مع زيادة قوله ولو كان فوقه بناء لا يقال لها ساطلة (قوله وفي عرف أهل الكوفة بحث في الصفة) لان صفا فهم كانت ذوات حوائط أربعة والظاهر من عرف ديار صاحب هذا المختصر انها لا تبنى على هيئة البيوت بل تبنى ذات حوائط ثلاثة فلا تكون بيتا فلها هذا قال لا بحث وقال في النهاية الاصح عندي انه بحث لان البيت اسم لشيء مسقف مدخله من جانب واحد وهو مبنى للبيتوتة فيه وهذا موجود في الصفة الا ان مدخلها أوسع من مدخل البيوت المعروفة فكان اسم البيت متناولا لها فيبحث بسكاها الا ان يكون نوى البيوت دون الصفا فيسدى لانه خص العام بذاته زيلعي لكن لو أبدل سكاها بدخولها كان أولى شيخنا (قوله لا بحث بدخولها خربة) لان البناء وصف وهو في الغائب معتبر بخلاف ما اذا كانت الدار مشارا اليها جوى والمراد بخبرها ان تصير ساحة فاما اذا زال بعض حيطانها فينبغي ان يبحث في المنكر نهر الا اذا كان له نيسة بجر عن القح وظاهر اطلاقه عدم البحث اذا نوى في القصر والديانة قيد باليمين لانه لو وكله بشراء دار منكرة فاشترى دارا خربة نفذ على الموكل لتعرفها من وجهه باعتبار بيان الثمن والحيلة والالم تصح الوكالة لتفاحش الجهالة وهي في اليمين منكرة من كل وجه فافترقا وأشار المصنف الى انه لو حلف لا يدخل هذا المسجد فهدم ثم دخله بحث وهو مروي عن أبي يوسف وقول أبي يوسف هو مسجد وان لم يكن مبنيا ويبقى بعد خرابه مسجدا الى يوم القيامة هو المقتى به ولو حلف لا يدخل هذا المسجد فز يذ فيه فدخل تلك الزيادة لا بحث لان اليمين وقعت على بقعة معينة بخلاف الحلف على عدم دخول مسجد بنى فلان أو دار بنى فلان والمسئلة بمحالفاته بحث لانه علق يمينه على الاضافة وذلك موجود في الزيادة بجر واحترز بقوله وقول أبي يوسف هو المقتى به عن قول محمد بن ان المسجد اذا خرب واستغنى عنه فانه يعود الى ملك الباى أو ورثته كما في الاسعاف (قوله وفي هذه الدار بحث بدخولها خربة) اختلف في تخريج هذه المسئلة فقبل اسم الدار لا يقع على العرصة قبل البناء وبعد ما بنيت تسمى دارا وحيتئذ فالعرصة أصل في اطلاق هذه الاسماء والبناء بمنزلة الوصف والموصف في المعين غير معتبر جوى عن البرجندى (قوله وقال الفقيه أبو الليث ان كانت اليمين بالفارسية لا بحث الخ) فالفرق بين المعرف والمنكر انما هو في العربية جوى عن البرجندى واعلم ان التفرقة بين المعرف والمنكر بالنسبة للدار اما البيت فلا فرق فيه بجر (قوله لا بحث) لانها لم تبق دارا لا اعتراض اسم آخر عليه وكذا اذا غلب عليها الماء أو جعلت نهر فدخله قيد بالاشارة مع التسمية لانه لو أشار ولم يسم كما لو حلف لا يدخل هذه فانه بحث بدخولها على أى صفة كانت دارا أو مسجدا أو جاما أو بستانا لان اليمين عتدت على العين دون الاسم والعين باقية بجر عن الذخيرة (قوله كذا البيت الخ) قيد بالاشارة ايما الى انه لا بحث في المنكر بالاولى اما اذا انهدم فلزوال الاسم عنه حتى لو سقط السقف وبقيت حيطانه بحث بدخوله وجعل في البدائع هذا في المعين اما المنكر فلا بحث فيه لانه بمنزلة الصيغة له وهي في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر انتهى وفيه نظر بل لا فرق بين المنكر والمعرف حيث صلح لان ييات فيه واما اذا بنى

(والدهليز والظلمة والصفة) قال
مشائنا هذا اذا كان الدهليز مجال
لو أغلق الباب بقي خارج البيت فان
كان بحيث لو أغلق الباب بقي داخل
البيت وهو مسقف وهو الساباط الذي
وكذا الظلمة بالضم وهو الساباط الذي
يكون على باب الدار ولا يكون فوقه
بناء وفي عرف أهل الكوفة بحث
في الصفة (وفي دار لا يدخل دارا منكرة
أى لو حلف ان لا يدخل دارا منكرة
لا بحث بدخولها حال كونها خربة
(و) ان حلف ان لا يدخل (في هذه
الدار بحث) بدخولها خربة (مقامها
كانت (بنيت دارا أخرى) مقامها
(بعد الانهدام) وقال الفقيه أبو الليث
ان كانت اليمين بالفارسية لا بحث
في المنكر والمشار اليه الا بدخول
المنية كذا في شرح النظم (وان
جعلت الدار المعينة (بستانا أو
مسجدا أو جاما أو بيتا أو نهرا)
فدخوله (لا) بحث (كذا البيت)
أى كما لا بحث ان حلف ان لا يدخل
هذا البيت

بيننا آخر ولو تنقض الأول فلان هذا المبنى غير البيت الذي منع نفسه من دخوله نهر وكذا اذا حلف لا يجلس
الى هذه الاسطوانة او الى هذه الحائط فهدم ثم بنى بنقضه لم يحنث لان الحائط اذا هدم زال الاسم عنه
وكذا الاسطوانة فبطلت اليمين وكذا لو حلف ان لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فمكتب به لا يحنث
لان غير المبني لا يسمى قلم بل انبوا فاذا كسره زال الاسم فبطلت اليمين وكذا اذا حلف على مقص فكسره
ثم اعاده لان الاسم قد زال بالكسر وكذا كل سكنين او سيف كسرتهم اعيد بخلاف ما لو نزع مسما والمقص
ولم يكسر ثم اعيد فيه مسما او خوفانه يحنث لان الاسم لم يزل بزوال المسما وكذا ان نزع نصاب السكين
وجعل عليه نصاب آخر يحنث لان السكين اسم للحديدة ولو حلف على قبض لا يلبسه او قبض محشوا او مبطن
او حبة مبطنة او محشوة او قلنسوة او خفين فنقض ذلك كله ثم اعيد يحنث لان الاسم باق بعد النقض
بخلاف ما لو حلف لا يركب هذه السفينة فنقضت ثم اعيدت بذلك الخشب فركبها لا يحنث او حلف لا يركب
هذا السرج فنقضه ثم اعاده لا يحنث والاسم بعد النقض بحر (قوله فهدم ثم دخل) الفرق بين الدار
والبيت حيث يحنث بدخول الدار منه دمة ولا يحنث بدخول البيت منه دمة ان اسم الدار يطلق في العرف
على المنهدمة واسم البيت لا يطلق على المنهدم حموى عن البرجندى (قوله او بنى دارا اخرى) صوابه بينا
آخر كما في العيني (قوله والواقف على السطح داخل) لان السطح من الدار لا ترى ان المعتكف لا يفسد
اعتكافه بالخروج الى سطح المسجد فاذا حلف لا يدخل هذه الدار فوقف على سطحها بان توصل اليه من
سطح آخر فانه يحنث وقيل في عرفنا لا يحنث وما في المختصر قول المتقدمين ومقابله قول المتأخرين ووفق
بينهما في الفتح يحمل ما في المختصر على ما اذا كان للسطح حضير وحمل مقابله على ما اذا لم يكن له حضير
اى سائر بحر ومقتضاه انه لو حلف لا يخرج منها فصعد الى سطحها الذي لا حضير له ان يحنث والمسطور
في الغاية انه لا يحنث مطلقا لانه ليس بخارج ويؤيده ما في المحيط لوارتقى الى شجرة أغصانها خارج الدار
بحيث لو سقط سقط في الطريق لم يحنث نهر والسطح معروف وهو من كل شئ اعلاه حموى عن الصحاح قيسد
بالسطح لانه لو حلف لا يدخل دار فلان فخر سردابا تحت دار فلان او قناسة فدخل السرداب او القناسة
لم يحنث لانه لم يدخل ولو كان للقناسة موضع مكشوف في الدار فان كان كبيرا يستقي منه اهل الدار فاذا بلغ
ذلك الموضع حنث لانه من الدار وان لم ينتفع به اهل الدار لم يحنث لانه ليس من مرافق الدار ولا يعد داخله
داخل الدار ولو اتخذ فلان سردابا تحت داره وجعل بيوتا وجعل لها أبوابا الى الطريق فدخلها المخالف
حنث لان السرداب تحت الدار من بيوتها كذا في المحيط وأما بطلانه لانه لا فرق في الملوغ عليه بين
ان يكون دارا وبين ان يكون مسجدا فان كان فوق المسجد مسكن فدخله لا يحنث لانه ليس بمسجد كما في البدائع
وأشار بقوله داخل الى الاحتراز عما لو حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخلها من غير الباب لم يحنث
لعدم الشرط وهو الدخول من الباب فان نقب للدرا باب آخر فدخل يحنث لانه عقد يمينه على الدخول من
باب منسوب للدار وقد وجد ذلك في الباب الحادث كذلك وان عني به الاول يدين لان لفظه يحتمله ولا يدين
في القضاء لانه خلاف الظاهر وان عين الباب فقال لا أدخل من هذا الباب فدخل من باب آخر لا يحنث
بحر (قوله والمجدار) يعنى الخاص ولهذا قال في البحر ولو كانت الحائط التي قام عليها مشتركة بينه وبين
جاره لم يحنث كما في الظهيرية والمحصل انه اذا حلف لا يدخل هذه الدار او دار فلان فانه يحنث بالوقوف
على سطحها او حائطها او شجرة فيها أو عتبتها حيث كانت داخل الباب أو دهليزها أو صحنها أو كتيفها
أو ظلتها أو بستانها الذي في وسطها أو يحنث بدخولها على أى صفة كان المخالف راكبا أو ماشيا أو محمولا
بأمره حافيا أو منتهلا بشرط ان يكون مختارا ولو دفعته الرمح أو وقعته في باب الدار فاصبح انه لا يحنث
ان كان لا يستطيع الامتناع وان كانت الدابة جوارحا فغلت وأدخلته في الدار وهو لا يستطيع امساكها
لا يحنث وان أدخله انسان مكرها فخرج منها ثم دخل مختارا فلفتوى على انه يحنث بحر عن الظهيرية
واعلم ان ما ذكره من ان الفتوى على انه يحنث يحمل على القول بعدم التحلل اليمين فيما لو حلف لا يدخل

(فهدم) ثم دخل (او بنى دارا)
(اخرى) مقامها ثم دخل (والواقف
على السطح) والمجدار (داخل) حتى
لو حلف ان لا يدخل هذه البيت
فوقف على سطحه أو جداره حنث

فادخل مكرها أو ألقته الرمح فيها أو أدخلته الدابة ولم يكن له قدرة على الامتناع وهو الصحيح نهر من الدراية لكن سياتي عن السيد أبي شجاع أنها تحل وهو رفق بالناس وأعلم ان المراهب لا كراه على الدخول ما إذا حله انسان وأدخله أما إذا هدده حتى دخل بنفسه فإنه يحسب لوجود الفعل منه ولا فرق في حشده لو حلف لا يدخل دار فلان بين ان يسكنها بالملك أو بالاجارة أو بالعارية إلا إذا استعارها ليحسب فيها ولاية نهر وفي المحيط حلف لا يدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة قد دخل دار الغلة لا يحسب وفي الخاتمة حلف لا يدخل دار ابنته أو دار أمه وابنته أو أمه تسكن في بيت زوجها قد دخل المحالف حنت ولو حلف على أولاد زوجته لا يدخلون بيته لا يحسب بدخول واحد لأنه جمع ليس فيه الالف واللام فكان كحلفه لا يكلم رجلا أو نساء حيث لا يحسب بالواحد بخلاف ما لو حلف لا أكلم الفقراء والمساكين أو الرجال فإنه يحسب بالواحد لأنه اسم جنس فالجمع المعروف بالالف واللام كالمفرد وصغير المعروف على حقيقته ولا تأثير للاضافة وعدمه ما يدل في الواقع لوقال لا أكلم أخوة فلان وليس له إلا واحد فان كان يعلم يحسب إذا كلف ذلك الواحد لأنه ذكر الجمع وأراد الواحد وان لم يعلم لا يحسب لأنه لم يرد الواحد فبقيت اليقين على الجمع فهو صريح في ان الجمع المضاف كالنكر لكن في القنية ان أحسنت الى أقربائك فأنت طالق تطلق بالاحسان الى واحد ولا يراد الجمع في عرفنا فيحتاج الى الفرق الا ان يدعى ان في العرف فرقا بحر وسئل أبو نصر عن قال لا مرأته ان دخلت دار فلان مادام فلان فيها وقال ما كان فلان فيها فخرج فلان من الدار باهله ومناعه ثم عاد اليها ثم دخل المحالف الدار قال لا يحسب قال هشام قلت له إذا عاد اليها اليس انه قد كان فيها قال لا يحسب لأنه حيث خرج منها لم يكن فيها قلت له وكذلك قوله لا أكلم فلانا مادام على هذا الثوب أو ما زال على هذا الثوب فلونزعه ثم لبسه ثم كلفه قال محمد نعم لا يحسب وفي مجموع النوازل ما يخالف هذا قال ولوقال ان كلمتك ما كنت في هذه الدار فأمر أنه كذا فخرج ثم عاد ثم كلفه حنت والفرق انه يكون كون بعد كون ولا يكون ديمومة بعد ديمومة شيخنا عن فصول العبادي (قوله والختار ان لا يحسب ان كان المحالف من بلاد الجهم) لأنه لا يسمى داخل عرافدار (قوله وفي طاق الباب) أي باب الدار والطاق ما عطف من الابنية جوى عن المفتاح (قوله لا يحسب) لان الباب لا حراز للدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار والمراد بطاق الباب عتبة بحيث اذا أغلق الباب كانت خارجة عنه وهي المسماة بالسكفة الباب بحر (قوله أو احدى رجله) لان الانفصال التام لا يكون الا بالقدمين خلافا لما في كثير من الكتب ان استوى الجانبان أو كان الجانب الخارج أسفل لم يحسب وان كان الجانب الداخل أسفل حنت وفي الظهيرية ولو أدخل رأسه وحدى قدميه حنت بحر (قوله ودوام الخ) والغارق ان كل ما يصح امتداده له دوام كالقعود والقيام والنظر ونحوه وما لا يمتد لدوام له كالدخول والخروج وأشار المصنف الى انه لو قال كلما ركبت فأنت طالق وهو راكب ومكث ثلاث ساعات طلقت ثلاثا في كل ساعة طلقة بخلاف ما اذا لم يكن راكبا فركب فأنها تطلق واحدة ولا تطلق بالاستمرار وعلى هذا لو قال كلما ركبت هذه الدابة لله على ان اتصدق بدرهم ثم ركبها ودوام عليه فعليه درهم واحد ولو قال ذلك حالة الركوب لزمه في كل ساعة يمكنه النزول درهم قلت في عرفنا لا يحسب الا ابتداء الفعل في الفصول كلها وان لم ينو عن أبي يوسف ما يدل عليه ولو حلف لا يدخلها غدا وهو فيها مكث حتى مضى الغد لم يحسب لأنه لم يدخلها فيه ولو نوى بالدخول الإقامة فيه حنت بحر (قوله وقال زفر يحسب) لوجود اللبس والركوب والسكنى بعد اليقين وان قل وذلك كاف للحسب ولنا ان اليقين تعقد للبر ولا يمكن تحقيق البر الا باستثناء هذه المدة فلا تدخل للضرورة لان الشارع أمر بالبر ونهى عن الخنث بقوله تعالى واحفظوا انفسكم وبقوله ولا تنقضوا الامان بعد تو كيدها فلم يستثن زمن البر لسكان تكليفا بما ليس في الوسع فان قيل اليقين كما تعقد للبر تعقد للحسب كافي قوله لا مسن السماء قلنا هناك ايضا عقدت للبر لتصوير البر حقيقة وان لم يتصور عادة وانما يحسب بعد انعقاده للبحر عادة لالانها عقدت للحسب زيلعي (قوله فكث اياما لم يحسب حتى يخرج)

والختار ان لا يحسب ان كان المحالف من بلاد الجهم وعليه الفتوى وان كان من بلاد العرب يحسب وهو جواب الاصل (و) ان وقف (في طاق الباب) بحيث لو أغلق الباب يكون داخل لا يحسب وأما اذا كان خارجا (لا) يحسب ولو أدخل رأسه او احدى رجله لم يحسب (ودوام اللبس والركوب) والسكنى كالانشاء لا دوام الدخول حتى لو حلف لا يلبس هذه الدابة وهو لا يلبس أو لا يركب هذه الدار وهو راكبها أو لا يسكن هذه الدار وهو راكبها فخرج أو نزل أو تغفل وهو ساكنها فخرج أو نزل أو تغفل في الحال لا يحسب وقال زفر يحسب ولو حلف ان لا يدخل هذه الدار وهو فيها مكث فيها اياما لم يحسب حتى يخرج ثم يدخل

وتغير المسئلة حلف لا يخرج وهو خارج لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج وكذا لا يتزوج وهو متزوج ولا يتطهر وهو متطهر فاستدام الطهارة أو النكاح لا يحنث بجر (قوله وهو المراد بدوام الدخول) أي المكنث فيها أياماً حموى (قوله والا فالدخول لا دوام له) إذا الدوام على الفعل لا يتصور حقيقة لأن الدوام هو البقاء والفعل المحدث عرض والعرض مستحيل البقاء فيستحيل دوامه فكان المراد بالدوام بتجدد أمثاله بجر (قوله ولو حلف أن لا يسكن الخ) لما كان بالأخذ في النقلة يبرز كرمناها (قوله والحنث) هي المسماة في عرفنا بالحارة والسكة كالحلة بجر (قوله وأهله) الواو بمعنى أولان الحنث يحصل ببقاء أحدهما من غير توقف عليهما فلو قال نويت القبول ببدي خاصة لم يصدق في القضاء ويدين بجر عن البدائع (قوله وهو يريد أن لا يعود إليها) قيد بذلك ليعلم حشته فيما إذا أراد العود أو لم يكن له نية بالأولى (قوله بخلاف المصر) أو البلد حيث لا يتوقف البر على نقل المتاع والأهل فيمارى عن أبي يوسف لأنه لا يعد سائلاً في الذي انتقل عنه عرفاً بخلاف الأول بجر لكن قال في النهر وفي عصرنا يعد سائلاً بترك أهله ومتاعه فلو خرج وحده ينبغي أن يحنث (قوله والقرية) إشارته إلى ما في البحر عن الهداية من أن القرية بمنزلة المصر في الصحيح من الجواب (قوله وإن كان وتدا) بكسر التاء أفصح من فتحها فتهـ تاني لأن السدني ثبت بكل المتاع فتبقى ببقاء شيء منه وهذا مذهب الإمام واختلاف الترجيح فالفقيه أبو الليث رجع قول الإمام ورجع في الهداية قول محمد وممنهم من مرجح بأن الفتوى عليه كما في الفتح وصرح كثير كصاحب المحيط والفوائد الظهيرية والكافي بأن الفتوى على قول أبي يوسف فقد اختلف الترجيح والأفتاء بمذهب الإمام أولى لأنه أحوط وإن كان غيره أرفق ويتفرع على كون السكنى تبقى ببقاء اليسير من المتاع عنده أنه لو انتقل المودع وترك الوديعة لا ذير في المنزل المنتقل عنه لا يحنث وعندهما يضمن ذكره الرازي بجر ولا يحنث ما فيه من التفريط في المحفظ (قوله وعند محمد الخ) في الشرب لبلية عن البرهان هو صريح ما بقي به من التخصيص (قوله ومما يحتاجوا الخ) هذا تغيير لا إطلاق الحنث عند الإمام ببقاء القليل من المتاع يعني ما ذكر من أنه يحنث ببقاء القليل عند الإمام ليس على إطلاقه بل قيده المشايخ بما إذا كان ذلك الباقي مما يقصده السكنى (قوله فأما الأهل الخ) والمراد بالأهل زوجته وأولاده الذين معه وكل من كان يأوئهم بخدمته والقيام بأمره بجر عن البدائع (قوله بلاناً خير) واعلم أنه انما يحنث بتأخير ساعة أن أمكنه النقل فيها فاما إذا لم يقدر بأن دخل الليل وخاف من لص أو منع من ذي شوكة أو لم يجد ما ينتقل إليه أو أغلق عليه الباب فلم يقدر على فتحه أو كان شريفاً وضعيفاً عن حمل المتاع بنفسه ولم يجد من ينقلها لم يحنث ويلحق ذلك الوقت بالعدم للضرورة وقولنا وخاف من لص انما هو قيد في الرجل إذا وجود الليل كاف في حق المرأة حتى لو قال لها ليلا إن سكنت هذه الدار فانت طالق عذرت حتى تصبح لانها في معنى المكره بخلاف الرجل لأنه لا يضاف هو المختار وينبغي في ديارنا أن يكون وجود الليل عذراً في حق الرجل أيضاً إذا كان يخشى من مضادة الوالى أو اتباعه بخلاف ما إذا كان لم يخرج من هذا المنزل اليوم فأمر أنه طالق فقيده ومنع عن الخروج أو قال لا مرأته أن لم تخبثي الليلة إلى البيت فانت طالق فنعها والدا حيث تطلق فيهما هو الصحيح والفرق أن شرطاً الحنث في هذه المسئلة هو الفعل وهو السكنى وهو مكره فيه وللا كراهة تأخير في إعدام الفعل والشرط في تلك المسئلة عدم الفعل ولا اثر للا كراه في إبطال العدم بجر (قوله وإذا انتقل إلى السكة الخ) ظاهراً إطلاقه أنه لا فرق بين كور الدار ملكاً أو مستأجرة وسأني عن شرح السيد ما يخالفه حموى (قوله لا يبر) كذا في الهداية ودليله في الزبادات من خرج بعباله من مصر فلم يتخذ وطناً آخر يبق وطنه الأول في حق الصلاة كذا هذا انتهى وفي الفتح وإطلاق عدم الحنث أوجه وكون وطنه باقياً في حق إتمام الصلاة ما لم يستوطن غيره لا يستلزم تسميته سائلاً كما عرفنا بذلك المكان انتهى وفي الظهيرية والصحيح أنه يحنث ما لم يتخذ مسكناً آخر بجر وفيه لو كان له في الدار زوجة براودها الخروج فأبقت ولم يقدر على إخراجها فإنه لا يحنث ببقائها (قوله وإن كان في طلب مسكن آخر فترك الامتعة الخ) وكذا لو بقي هو فيها أياماً

وهو المراد بدوام الدخول والا
فالدخول لا دوام له فكيف يستقيم
قوله لا دوام الدخول وقال الشافعي
يحنث ولو حلف أن (لا يسكن هذه
الدار أو البيت أو المحلة فخرج) منها
(وبقي متاعه وأهله) معها وهو يريد
أن لا يعود إليها (حنث بخلاف) مصر
حلف أن لا يسكن في هذه (المصر)
أو القرية فخرج بنفسه وترك أهله
ومتاعه فإنه لا يحنث قوله حنث أي
حنث مطلقاً سواء بقي من متاعه قليل
أو كثيراً وإن كان يوسف أن نقل الأكر
وعند أبي يوسف أن نقل الأقل يحنث وعليه
لا يحنث وإن نقل الأهل يحنث ونقل إلى
الفتوى وعند محمد أن نقل إلى
المسكن الثاني ما يتأتى له السكنى به
لم يحنث ومما يحتاجوا الخ قالوا هذا إذا كان
الباقي مما يقصده السكنى فاما أن
بقي مكنته أو قيد أو قطعة حصير
لا يبقى ساكناً فلا يحنث وهذا
الاختلاف في نقل الامتعة فاما الأهل
فلا بد من نقل الكل ولا خلاف
وينبغي أن ينتقل إلى منزل آخر بلا
تأخير حتى يبر وإذا انتقل إلى السكة
أو إلى مسجد أو إلى الأبر أو كان
في طلب مسكن آخر فترك الامتعة
في طلب مسكن آخر لم يفرط
فيها لا يحنث في الصحيح إذا لم يفرط
في الطلب وهذا إذا كان الحالف
ذاعمال فإن كان في عيال غيره أو كان
ابناً كبيراً يسكن مع أبيه أو كانت
امرأة لا يحنث بترك المتاع لأن المعتبر
هنا مسكنه فقط

يطلب منزلا آخر وأخرج واشتغل بطلب دار أخرى لنقل الأهل والمتاع أو نرج لطلب دابة لينقل عليها المتاع فلم يجد أيا مالم يحث وكذا لو كانت أمتعته كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وهو يمكنه ان يستكرى دابة فلم يستكرى يحث بحر (قوله وهذا اذا كان بالعربية) فتلخص من كلامه ان حثه ترك متاعه وأهله مقيد بقيود ان تكون بمنه بالعربية وان يكون المحالف مستقلا بالسكنى وان لا يكون الترك لطلب منزل اذا لم يفرط في الطلب شيخنا (قوله اذا سلم الدار الى صاحبها) استحس هذا التمهيد في البحر ومال في الفتح الى اطلاق عدم الحث بمعنى سلم المفتاح أولا وعلمه بان العرف بعده غير ساكن (قوله ولو حلف لا يخرج من المسجد الخ) وفي البدائع الخروج من الدور المسكونة ان يخرج المحالف بنفسه ومتاعه وعياله كما اذا حلف لا يسكن ومن البلدان والقرى ان يخرج به دونه وخاصة وعلى هذا في صور المسئلة في البيت يحمل كلامه على ان المحالف كان تبعا لغيره في السكنى كما من نهر والبلدان بالضم كدكران شيخنا (قوله لا يخرج فأخرج الخ) وهذا الحكم لا يختص بالحلف على الخروج لانه لو حلف لا يدخل فأدخل محمولا بأمره حث وبرضاه لا بأمره أو مكرها لا بحر (قوله حث) لان فعل الأمور يضاف اليه (قوله أو أخرج مكرها) بان حمله انسان وأخرج كارهه لذلك أما اذا قوده فخرج بنفسه حث لما عرف ان الاكراه بهذا المعنى لا يعدم الفعل عندنا وقد تم ترجيح ان اليمين لا تحمل وقال السيد بن شجاع تحمل وهو أرفق بالاس واثرا لخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الانجاء فعلى الراجح يحث لا على مقابلة نهر وفتح والصواب ان يقال ان اثر الخلاف يظهر فيما لو دخل بعد هذا الانجاء ثم نرج لان اليمين على الخروج فلا يحث الا بالخروج ثانيا بعد ما دخل بحر واعلم ان صاحب البحر في فتاويه أفتى بانحلالها أخذا بقول ابن شجاع بقي ان ما سبق من انه اذا قوده فخرج بنفسه حث حكاك القهستاني بقل ونصه خرج بقدومه للتهديد لم يحث وقبل يحث كما في المحيط انتهى (قوله لا يحث) أما عدم الحث فيما لو أخرج مكرها فتاهاق وأما فيما اذا أخرج راضيا لا بأمره فعل الصحيح كما سنده الشارح لان الفعل انما يتقبل بالامر ولم يوجد (قوله كلا يخرج الا الى جنازة) وأفاد في المحيط انه يكفي في قصد الخروج الى الجنازة الانفصال من باب الدار لانه بذلك بعد خارجا انتهى سواء مشى معها أو صلى عليها أو لا نهر (قوله أي كما لا يحث لو حلف ان لا يخرج الخ) لان الوجود هو الخروج المستثنى والمضى بعد ذلك ليس بخروج لان الخروج عبارة عن الانفصال من داخل والانيان الى حاجة أخرى عبارة عن الوصول فتغايروا فلا يحث زياي (قوله قال بعض مشايخنا ان أخرج برضا قلبه لا بأمره يحث الخ) هذا يتعلق بما لو حلف ان لا يخرج فأخرج محمولا برضاه لا بأمره ولو قدمه على قوله كلا يخرج الا الى جنازة كان أولى (قوله لا يخرج أولا يذهب الخ) لم أر من صرح بلفظ الرواح وهو كثير في كلام المصريين وقد قال الأزهرى الرواح الذهاب سواء كان أول الليل أو آخره أو في الليل قال النووي وهذا هو الصواب انتهى فمضى هذا اذا حلف لا يروح الى كذا فهو بمعنى الخروج بحر وانه قبه في الشرع بلالية بان الدليل خاص بالذهاب ليس بالالمذمى أعم فينبغي ان يمتنع على العرف الخ وفيه نظر اذ ليس في الدليل ما يقتضي التخصيص بالليل (قوله ثم رجع) ظاهره انه يشترط محثه رجوعه وليس كذلك لانه يحث بالخروج على قصد ما سواء رجع أم لم يرجع الا ان يراد به العود عن ارادته اياها وهذا اذ اصدق بما اذا قصد غير هاتين الظاهرتين قال تقييده بالرجوع ليعلم حثه عند عدم رجوعه بالاولى (قوله واعلم انه يشترط للحنث الخ) ولو كان بينه وبين الخوف عليه دون مدة السفر شرب ليلية عن البحر وأقول الذي في البحر عن الفتح لو لم يكن بينه وبينها مدة السفر ينبغى ان يحث بمجرد انفصاله من الداخل انتهى وانظروا قوله في الشرع بلالية ولو كان بينه وبين الخوف عليه الخ ليس واصلا بما قبله بل سقط جواب الشرط وهو قوله لا يشترط محثه بجائزة العمران دل على ذلك عزوه للبحر ومن هنا يعلم ما وقع لبعضهم في هذا المقام (قوله على نية الخروج الى مكة) كانه ضمن لفظ أخرج أسافر للعلم بان المضى اليها سفر والفرق بين الخروج الى مكة حيث لا يحث الا بمجاوزة العمران بخلاف

وهذا اذا كان بالعربية فاما اذا قال بالفارسية من يدين خانه اندر بناسم

(معاني الكلمات الفارسية)
من يدين خانه اندر بناسم
انا في هذه الدار فيها ما أكون
ألا أكون في هذه الدار رأى لأسكنها
فخرج بنفسه بعزم ان لا يعود
لا يحث وان خرج بعزم ان يعود
حنث قال العقبة أبو الليث في الدار
المستأجرة اذا سلم الدار الى
صاحبها برقي بمنه وان كان
هو والمتاع في السكة أو المسجد
كذا في مخرج السيد ولو حلف
(لا يخرج) من المسجد (فأخرج)
المحالف حال كونه (محمولا) ملتبسا
(بأمره حث و) لو حلف ان لا يخرج
فأخرج محمولا (برضاه لا بأمره) وأخرج
مكرها لا يحث (كلا يخرج) أي كما
لا يحث لو حلف ان لا يخرج من داره
(الا الى جنازة فخرج) منها (اليانم) ان
الخارج (الى حاجة) أخرى وقال
بعض مشايخنا ان أخرج برضا قلبه
لا بأمره يحث والصحيح الاول ولو حلف
(لا يخرج أولا يذهب الى مكة فخرج)
من بيته حال كونه (بريد هاتم)
رجع من غير وصول اليها
(حنث) واعلم انه يشترط للحنث
ان يجاوز عمران مصره على نية
الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل
ان يجاوز عمران مصره لا يحث
وان كان على هذه النية

الخروج الى المجنزة حيث لا يشترط فيه ذلك ان الخروج الى مكة سفر ولا سفر قبل مجاوزة العمران (قوله والذهاب كالخروج في الصحيح) وهذا اذا لم يكن له نية وأما اذا نوى أحدهما فهو على ما نوى لانه نوى ما يستعمله لفظه زيلعي (قوله وقيل لا يثبت ما لم يدخلها) لقوله تعالى اذهب الى قريعتين والمراد الايتان وجه الاول انه بمنزلة الخروج يقال ذهب الى مكة بمعنى خرج اذا زال عن مكانه فلا يقتضي الوصول ولهذا صح ان يقال ذهب الى مكة قبل الوصول اليها كما يقال خرج الى مكة بخلاف الايتان زيلعي ثم في الخروج والذهاب تشترط النية عند الانفصال للحنث وفي الايتان لا يشترط بل اذا وصل اليها يحنث نوى أو لم ينو لان الخروج متنوع يحتمل الخروج اليها والى غيرها وكذا الذهاب فلا يثبت من النية عند ذلك كالخروج الى المجنزة بخلاف الايتان لان الوصول غير متنوع وفي الحجر عرس الذخيرة حلفان لانه في امراته عرس فلان فذهبت قبل العرس وكانت فقة حتى مضى العرس لا يحنث لانها ما أتت العرس بل العرس انما هاتنتهي (قوله حلف لياثينه) هو على ان ياتي منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه وان في مسجده لم يحنث بحر (قوله فلم ياتيه حتى مات حنث) واصل هذا ان الحالف في اليمين المتعلقة لا يحنث مادام الحالف والحلف عليه قائمين لتصور البر فاذا مات أحدهما فانه يحنث كذا في الغاية وبهذا ظهران الضمير في قوله حتى مات يعود الى أحدهما أيهما كان لانه خاص بالحالف كما هو المتبادر من العبارة وقيد باليمين المطلقة لانها لو كانت مقيدة كقوله ان لم أدخل هذه الدار اليوم فعبدى حرثا ان الحنث معلق بأسرار الوقت حتى اذا مات الحالف قبل خروج الوقت ولم يدخل لا يحنث وأما اذا مضى الوقت قبل دخوله وهو حي عتق العبد بحر وقيد بقوله حتى مات لانه لو ارتد وتحقق بدار الحرب لا يحنث وان كان ذلك مونا حكما لبطالان يمينه بالله تعالى بمجرد الرد كما مر نهر (قوله أي صحة أسباب الايتان) أي تيممه لا ارادة الفعل على وجه الاختيار فخرج المتنوع وينبغي انه اذا نسي اليمين لا يحنث لان النسيان مانع وكذا الوجع فلم ياتيه حتى مضى الغد بحر (قوله وسلامة الآلات) أي الجوارح فالمرضى ليس بمستطيع نهر (قوله وارتفع الموانع) كذا ذكره الزيلعي وتعقبه في النهر بان ذكره بعد قوله سلامة الأسباب والآلات حشو (قوله لا قضاء) وقيل يصدق قضاء أيضا لانه نوى حقيقة اذ اسم الاستطاعة يطلق بالاشتراك عليها وورد بانه وان كان مشتركا الا انه تعورف استعماله عند الاطلاق عن القرينة للمعنى الاول فصار ظاهرا فيه فلا يصدق القضاء في خلافه شرعا لانه عن الفتح وفي الزيلعي واذا نوى استطاعة الفعل لا يتصور حنثه أبدا لانها لا تسبق الفعل انتهى (قوله شرط الاذن لكل خروج) لان معناه لا يخرج الا خروجا ملصقا باذني فالمستثنى منه نكرة في سياق النفي فافاد العموم فاذا خرج منها بعض بقي ما عداه على حكم النفي فلو قال غنيت الاذن مرة يصدق ديانة وقضاء عند أبي حنيفة ومحمد وأحدى الروايتين عن أبي يوسف وعنه انه لا يصدق في القضاء وعليه الفتوى جوى عن البرجندى ويشترط ان لا يكون الخروج لوقوع غرق أو حرق غالب فان كان لم يحنث ثم اذا حنث بخروج جهمرة بغير اذن لا يحنث بخروج جهمرة أخرى لعدم ما يوجب التكرار وانحلت اليمين بالاول كما في الظهيرية وطريق اسقاط هذا الاذن ان يقول كلما اردت الخروج فقد اذنت لك ولونها عاتنه بعد ذلك لم يعمل نهييه عند أبي يوسف خلافا لمحمد وبه أخذ ابراهيم الفضل واجمعوا أنه لو اذن لها في خروجه ثم نهها عن تلك الخرجة فان نهييه يعمل ولو اذن لها ثم قال كلما نهييتك فقد اذنت لك فنهها لم يصح نهييه وان لا تقوم قرينة على عدمه حتى لو قال لها في غضب ان خرجي ينوى التهديد لم يكن اذنا وفي المحيط حلفه ثلاثة ان لا يخرج من بخاري الا باذنهم فمن أحدهم لا يخرج ولم مات أحد الثلاثة فخرج لم يحنث لانه ذهب الاذن الذي وقعت عليه اليمين ولو قال الا باذن فلان هات المحلوف عليه بطلت اليمين عندهما خلافا لابي يوسف ويشترط في اذنه لها ان تسمعه فلو غير مسموع لم يكن اذنا قيل هذا قوله ما وعند أبي يوسف وزفر يكون اذنا والعجم انه على قولهما أضا لا يكون الا بالسمع والفهم فلو اذن لها بالعربية ولا عهد لها بها فخرجت حنث نهر بخلاف لا يخرج الا بعله فخرجت وهو برأها فنهها لم يحنث ولو اذن لها

والذهاب كالخروج في الصبح وقبل
لا حث فيه ما لم يدخلها (وفي لا بأنيها)
أي فيما إذا حلف أن لا بأني مكة
(لا) بحيث ما لم يدخلها ولو حلف (لأبنيته)
أي فلا أنا (فلم يأته حتى مات حث في
آخر) جز من أجزاء (حياته) حلف
(لأبنيته) غدا (إن استطاع فهي
استطاعة الصحة) أي صحة اسباب
الاتبان وسلامة الآلات وارتقاء
الموانع حتى لو منع عنه موانع من مرض
أو سلطان أو عارض آخر فلم يأته حث
أو سلطان بها (القدرة) المحققة التي
(وإن نوي) بها (العبدالة الفعل
يحدثها الله سبحانه للسنة (دين) أي
مقارنته لعقداهل السنة وبين الله
صدق ديانة فيما بينه (لا يخرج)
سبحانه وتعالى لأقضاء حلف (لا يخرج)
أمراته (الاباذني شرط) الاذن (لكل
خروج)

بالخروج فخرجت بغير علمه لا يحنث وان لم يأذن لها فخرجت وهو براها لا يحنث أيضا بغير علم الظهيرة
وتقييده بالمنع في قوله بخلاف لا يخرج الا بعلمه فخرجت وهو براها فخرجت الخ اعلم عدم الحنث عند عدم
المنع منه بالاولى (قوله حتى لو اذن لها مرة فخرجت الخ) ولولا كس الباب نهر (قوله فخرجت مرة
اخرى بلا اذن حنث) بشرط بقاء النكاح حتى لو ابانها ثم تزوجها فخرجت بلا اذن لم تطلق وان كان زوال
الملك لا يبطل اليقين لانهم لم تنعقد الا على مدة بقاء النكاح نهر عن الفتح قال الزيلعي وهذا صحيح اذا كانت
الزوجة قائمة وقت اليقين اما اذا قال ذلك لاجنبي او لاجنية بان قال ان خرجت الا باذني فعبدي حر
او امرأتى طالق فينبغي ان يصح ولا يتقيد بشي انتهى قال في النهر وفيه تأمل (قوله بخلاف الا ان وحتى)
لان كلمة حتى للغاية فتنتهي اليقين بها وكلمة ان محمولة عليها والرضا والامر كلاهما لا يلبس وهذه المسئلة
تستدعي العرق بين المصدر الصريح والمنسبك حموي (قوله ثم خرجت بعده بلا اذن لم يحنث) ولو نوى
التعدد بقوله الا ان آذن لك صدق قضاء لانه محتمل كلامه وفيه تشديد على نفسه لان كلمة ان وما دخلت
عليه بنا ويل المصدر فتكون الباء فيه مقدرة فيصير كأنه قال الا بان آذن لك بخلاف الكس وهو ما اذا
نوى الاذن مرة بقوله الا باذني حيث لا يصدق قضاء لانه نوى التخفيف على نفسه زيلعي (قوله نقيده
المحلف به) لان القرينة الحالية دلت على ان المراد ردها عن ذلك المخرجة او الضربة عرفا حموي عن
البرجندي ومعه ما لو طلب جماعها فابت فقال ان لم تدخل معي البيت فانت كذا فدخلت بعد سكون
شهوته حنث (قوله لا يحنث فيها) بالثناء المثلثة في المصباح راثري ما من باب ضرب ابطا واسترثته
استبطائه انتهى فعلى هذا عطف ولا يثبت عطف تعبير (قوله أي من ساعته) مثل السعدي بماذا قدر
الفور قال بساعة واستدل بما ذكر في الجامع الصغير ارادت ان تخرج فقال الزوج ان خرجت فعادت
وجلست وخرجت بعد ذلك بساعة لا يحنث حموي عن البرجندي وفي البحر طول المشاجرة لا يقطع الفورية
وكذا الاشتغال بصلاة المكتوبة والوضوء لمسا ولا يشترط لعدم حنثه اذا خرجت بعد ساعة بغير تلك الهيئة
الحاصلة مع ارادة الخروج أشار اليه في فتح القدير حيث قال امرأة تهيأت للخروج فغاف لا تخرج فاذا
جلست ساعة ثم خرجت لا يحنث لان قصده منعه عن الخروج الذي تهيأت له فكأنه قال ان خرجت
الساعة وهذا اذا لم يكن له نية فاذا نوى شيئا عمل به شرنا ليلية (قوله ونفرد ابو حنيفة الخ) وكان العلماء
قبل ابي حنيفة يقولون اليقين اما مؤبدة كلا يفعله او مؤقتة كلا يفعله كذا اليوم فخرج ابو حنيفة قسما
ثالثا وهو المؤقتة معنى المعلقة لفظا وانما اخذ من حديث جابر وابنه حين دعيا الى نصرة رجل فلفا
ان لا ينصراه ثم نصراه بعد ذلك ولم يحنثا حموي عن البرجندي (قوله ولم يسبقه احد اليها) لافي تسميتها
ولافي حكمها ولم يخالفه احد فان الناس كلهم عيال ابي حنيفة بحر (قوله فذهب الى منزله فتغدى لم
يحنث) هذا اذا اقتصر على الجواب بقوله ان تغديت فعبدي حر اما لو قال ان تغديت اليوم او معك فعبدي
حر فتغدي في بيته او معه في وقت آخر يحنث لانه زاد على الجواب فيكون مبتدئا ولا يقال ان موسى عليه
السلام زاد في الجواب حين سئل عن العصا ولم يكن متبذرا لانا نقول لماسئل بما وهى تقع على ذات مالا
يعقل والصفات فاشتبه عليه الامرافاجاب بهما حتى يكون مجيبا عن ايها كان زيلعي ثم اعلم ان التقييد
نارة يثبت صريحا ونارة يثبت دلالة والدلالة نوعان دلالة لفظية ودلالة حالية فدلالة اللفظ كما اذا حلف
لا يدخل على فلان تقيد بصحابة المحلوف عليه والدلالة الحالية كالذي ذكره المصنف وفي المحيط أصله ان
المحلف متى اعقب الفعل فعلا بحرف العطف وهو الفاء او الواو فان كان الفعل الثاني في العادة يفعل
على فور الاول ولم يفعل حنث وان لم يكن يفعل لا يحنث ما لم يمت وان ذكر الفعل الثاني بحرف الشرط
او التراخي وهو ثم فهو على الا بدلان المشروط لا يتحقق الا بعد وجود شرطه بحر (قوله ومركب عبده الخ)
ليس المراد كل ما يركب بل خصوص ما يركب في العرف من الفرس ونحوه حتى لو ركب فيلا او بعيرا
او آدميا لا يحنث الا بالية ولو حلف لا يركب فرسا لا يحنث بالبرذون وكذا عكسه بخلاف الخيل فانه يتنظم

حتى لو اذن لها مرة فخرجت مرة اخرى
بلا اذن حنث (بخلاف ما لو حلف
لا يخرج (الا ان) آذن لك (وحتى)
ان آذن لك فاذن لها مرة فخرجت
ثم خرجت بعده بلا اذن لم يحنث (ولو
ارادت) المرأة (الخروج فقال) الزوج
(ان خرجت) فانت طالق (او) ارادت
(ضرب العبد فقال ان ضربت) فعبدي
حر (تقيد) المحلف (به) أي بذلك
الخروج أو الضرب حتى لو مكنت
ساعة ثم خرجت او ضربت لا يحنث
وهذه بين الفور ما أخذه من فارت
القدر اذا غفلت فاستعبر بالسرعة ثم
سعت به الحالة التي لا ريث فيها ولا يثبت
ويقال جاء فلان من فوره أي من
ساعته ونفرد ابو حنيفة باظهارها ولم
يسبقه احد اليها (كاجلس) أي كما
تقيد المحلف بالغداة المعين فيما اذا قال
لرجل اجلس (فتغدى عندى فقال ان
تغديت) فعبدي حر فذهب الى منزله
فتغدى لم يحنث وقال الشافعي وزفر
يحنث (ومركب عبده كركبه في الحنث
ان نوى) (الحال انه) (لا يدين به)
أصلا او يكون دين ولكن لم يستغرق

الكل وهذا اذا كانت اليمين بالعربية فلو كانت بالفارسية يحنث بكل حال ولو حلف لا يركب دابة فحمل على الدابة مكرها لا يحنث ولو حلف لا يركب مركبا فركب سفينة أو جملا أو دابة حنث ولو أكرميا ينبغي ان لا يحنث بحر قال في الفتح وينبغي ان المخالف لو كان من البدوان تنعقد على الجمل أيضا بلانية لان ركوبه معتاد لهم وكذا اذا كان حضريا جالا انهر قلت وكذا لو كان مسافرا للحنث وان لم يكن بدويا ولا جالا (قوله حتى لو حلف ان لا يركب دابة فلان الخ) ههنا صور أربع الاولى أن يكون عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه فلا يحنث لان هذا المركب ليس له الثانية أن لا يكون عليه دين مستغرق ولكن نوى بركب فلان مركبه المناس به فلا يحنث الثالثة أن لا يكون عليه دين ولم ينو مركب العبد فلا يحنث لان الملك وان كان لغلان لكن يضاف الى العبد عرفا فاختلت الاضافة الى المولى فيدون النية لا يتساو له اللفظ الرابعة اذا لم يكن على العبد دين مستغرق ونوى مركب العبد فانه يحنث بركوبه حموى عن البرجندی (قوله فركب دابة عبدا ماذون له) تعيينه بالمأذون له لا للاحتراز عن المكاتب بل لانه المختلف فيه اما المكاتب فلا خلاف في عدم الحنث بركوب دابته كما يستفاد ذلك مما سيأتي في كلام الشارح (قوله لم يحنث نوى أولمينو) لانه اذا كان عليه دين مستغرق لا يملك المولى ما في يده عبده حتى لا يعتق بعثقه فلا يدخل تحت اليمين نوى أولمينو وفيما اذا لم يكن عليه دين مستغرق يملك ما في يده لكسبه يضاف الى العبد عرفا وشرا فتنحل الاضافة الى المولى فلا بد من النية زيلعي واعلم ان المراد من قوله لا يعتق بعثقه عبده عبده واما نفس العبد المأذون المديون فانه يعتق بعثقه مولا ويضمن قيمته للغرماء وسيجي في بابه شيخنا (قوله بخلاف عدم دين وعدم دين مستغرق) لواقصر على الثاني لاغناء عن الاول اذ عدم الدين المستغرق صادق بهما معا بان لا يكون عليه دين أصلا او كان ولم يكن مستغرقا (قوله هذا عند أبي حنيفة) قال في البرهان على هذا الخلاف دخول عبدا ماذونه في حكم حررت عبدي شرعا بلانية وقال في البحر نظير هذا الاختلاف ما لو قال كل مملوك لي حر فعند أبي يوسف لا يدخل عبده التاجر الا بالنية سواء كان على العبد دين أولا وعند محمد عتقوا فاهم أولا كان عليه دين أم لا وعند أبي حنيفة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذا فاهم والا فلا وان كان على العبد دين لم يعتقوا وان فاهم انتهى واعلم ان المراد بالدين هو المستغرق (قوله وعند أبي يوسف الخ) لان استغراق كسبه بالدين لا يمنع ثبوت الملك للمولى الا أنه تشترط النية لا اختلال الاضافة فلو لم ينو لا يحنث حموى عن البرجندی (قوله وعند محمد الخ) اذا العبد وما في يده ملك لسيده والدين لا يمنع من ثبوت الملك للمولى في كسبه حموى عن البرجندی

(باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام)*

ذكر الاكل والشرب بعد المخرج لانه انما ساراد منه غالباً بتحصيل ما به بقاء البنية من الماء كقول والمشروب ولا خفاء في احتياجه الى اللبس والكلام فلا جرم ان ذكرهما بعده ثم الاكل ايصال ما يتأتى فيه المضغ الى الجوف وان ابتلعه بلامضغ كالحبز ونحوه فلو حلف لا ياكل بيضة فابتلعها حنث ولو حلف لا ياكل عنبا فابتلع ماءه فقط لم يحنث لان هذا ليس بأكل ولا يشرب ولو عصره واكل قشره حنث كذا في البدائع والذوق ايصال الشيء الى فيه لاستبانة طعمه وقيل الاكل عمل الشفاء والحلق والذوق عمل الشفاء دون الحلق والابتلاع عمل الحلق فقط والمص عمل اللهاة واعلم ان كل اكل ذوق ولا عكس فيبينهما من النسب العموم المطلق وهذا ظاهر على الثاني اما على الاول فيبينهما عموم وخصوص من وجه لان عمل الفم ليس معتبرا في مفهومه فيجتمعا في ايصال ما يشتم وينفرد الذوق فيعالم بوصل والاكل فيما ابتلع بلامضغ حموى وفيه نظير يعلم بجراجمة النهر ومقتضى عدم الحنث بابتلاع ماء العنب في حلفه لا يأكله عدم الحنث ايضا في حلفه لا يأكل سكر اخضه وابتلع ماءه وبه صرح في البحر معلا لا بعدم وجود الاكل لانه مما لا يحتمل

حتى لو حلف ان لا يركب دابة فلان فركب دابة عبدا ماذون له وعليه دين مستغرق لم يحنث نوى أولمينو بخلاف عدم دين وعدم دين مستغرق فانه ما لم ينو لم يحنث هذا عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف حنث ان حنيفة وعند أبي يوسف حنث نوى سواء كان عليه دين أولا وعند محمد يحنث بكل حال وان لم ينو وانما قال قال تركب عبدا لانه ان ركب مركب مكاتبه لا يحنث عندهم وانما قال في الحنث لانه في بيان الايمان (باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام)* واللبس والاكل من هذه النجاسة

المضغ وعزاه للإمام محمد وعزاه في النهر إلى الخانية وتهذيب القلانسى لكن قال وفي عرفنا يحنث وفي
 الخلاصة لوعنى بالذوق الاكل لم يدين في القضاء الا اذا تقدم ما يدل عليه كتغذمى خلف ان لا يذوق
 معه طعاما ولا شرابا فهذا على الاكل والشرب انتهى وفي الدر لو تضمنض للصلاة لا يحنث الخ يعنى اذا كانت
 يمينه على عدم ذوق الماء فتضمنض للصلاة (قوله أو الكرم) لو قال مثلا لكان انحصرا وشمل جموى
 (قوله حنث بثمرها) لانه أضاف اليمين الى ما لا يؤكل فتصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فجازت
 الاستعارة زيلعى والثر بالمثلثة ما يخرج منها حيث لم يتغير بصنعة فلا يحنث بالنبيذ والمخل والنسطف
 والدبس المطبوخ وقيد بما لا تؤكل عينه لانه لو حلف على ما تؤكل عينه كخذه الشاة أو هذا العنب
 انصرف اليمين الى اللحم والعنب دون اللبن والزبد والعصير فان قلت ورق الكرم مما يؤكل كل عرفا فينبغي
 ان تنصرف اليمين الى عينه قلت أهل العرف انما يأكلونه مطبوخا نهر (قوله أو با كل طلعها أو جوارها)
 وهو بالضم والتشديد شحم النخل صحاح (قوله أو دبس) قيد المحوى بغير المطبوخ فلا ينافى ما سبق
 من عدم الحنث به اذا كان مطبوخا وهو أى الدبس بكسر الدال عصاره العنب صحاح (قوله وانما
 قيد به لانه لا يحنث باكل عين النخلة) هو الصحيح قال الولواجي ولو نواه لان الحقيقة مبهورة بدلالة
 محل الكلام وفي المحيط لو نوى اكل عينها لم يحنث باكل ما يخرج منها لانه نوى حقيقة كلامه ومقتضى
 الاول انه يحنث نهر قال في البحر بعد ان نقل عن المحيط ما نقله عنه في النهر وينبغى ان لا يصدق قضاء لان
 المجاز صار متعينا ظاهرا فاذا نوى خلاف الظاهر لا يقبل وان كان حقيقة وله شواهد كثيرة وأشار بقوله
 بثمرها الى أنه لو قطع غصنا منها فوصله بشجرة أخرى فاكل من ثمر هذا الغصن لا يحنث وقال بعضهم يحنث
 (فروع) قال ان اكلت هذا الرغيف اليوم فامرته طالق ثلاثا وان لم آكله اليوم فامرته مرة فاكل
 النصف لم يحنث لانعدام شرط الحنث في اليمينين وهو اكل الكل أو ترك الكل * اخذ لقمة فوضعهما
 في فيه فقال له رجل امرأتى طالق ان اكلتها وقال آحر امرأتى طالق ان اخرجتها من فيك فاكل البعض
 واخرج البعض لم يحنث واحدمهما لان شرط الحنث اكل الكل أو ارجاع الكل * هذا الرغيف على حرام
 فاكل بعضه حنث بخلاف لا آكل هذا الرغيف اذا كان كله مما يؤكل في مجلس واحد والعتوى على ذلك
 والاصل انه اذا حلف لا باكل معين فاكل بعضه فان كان مما يؤكل أو يشرب كله عادة فاحلف على كله
 والا فعلى بعضه فلو حلف لا باكل هذا الطعام فان كان يقدر على اكله كله لا يحنث حتى يأكله كله وان لم
 يقدر حنث باكل بعضه بخلاف ما لو كان مكان الاكل يبيع فانه لا يحنث ببيع بعضه والفرق ان الاكل
 لا يأتى على جميعه في مجلس واحد بخلاف البيع بحر (قوله ولوعين البسراخ) الاصل في جنس هذه
 المسائل ان اليمين اذا عقدت على شئ بوصف فان صلح داعيا الى اليمين تنقيد به سواء كان معروفا أو منكرا
 وان لم يصلح داعيا فان كان منكرا تنقيد أيضا جموى والبسراخ بضم السين كما في الصحاح (قوله لا يحنث
 برطبه الخ) فيه لف ونشر مرتب وانما كان كذلك لان صفة الرطوبة والبسرة داعية الى اليمين اذ ربما
 يضره الرطب دون البسرة وبالعكس جموى (قوله ولا يحنث باكل ثمره) بالمثلثة وهو ما دبس منه نهر
 قيد باليمين لانه لو اوصى بهذا الرطب فصار ثمراته مات لم تبطل الوصية لان فوات بعض الموصى به لا يبطلها
 وفي اليمين تناول بعض المحلوف عليه فلا يحنث بخلاف ما اذا اوصى بعنب ثم صار زبيبا ثم مات الموصى
 بطلت الوصية والفرق ان الرطب والتمر صنف واحد لقلة التفاوت بينهما بخلاف العنب والزبيب فانه
 تبديل وهلاك بحر عن الغاية (قوله ولا يحنث باكل شيرازه) بكسر الشين المجهمة لبن يغلى فيخفف جدا
 ويصير فيه جوضة قاله بأكبر لان ما ذكره صفة داعية الى اليمين فتقيد عينه به وقال العيني الشيراز هو
 اللبن الرائب اذا استخرج ماؤه الخ (قوله وما اذا لم يكن لها ثمر) أى النخلة وعلى هذا لا يصح التمثيل بشجر
 الصفصاف جموى (قوله فيحنث بثمرها) اطلقه ولم يقيد به بما اذا اشترى به ما كولا وما في القمع من
 تنقيده بذلك وزاد في البحر قيد الاكل أيضا متعقب ولهذا قال في الشر نبلاية وقديقال يراد بالاكل

أو الكرم (حنث بثمرها) أى حنث
 ما كل ثمرها مطلقا سواء كان بسرا أو
 رطبا أو تمر أو باكل طلعها أو جوارها
 أو دبس يخرج من ثمرها أو غصنه أو
 عصيره وانما قيد به لانه لا يحنث باكل
 عين النخلة (ولو عين البسرا والرطب
 أو اللبن لا يحنث برطبه) فيما اذا حلف
 لا باكل من هذا البسرة (و) لا يحنث
 لا باكل من هذا البسرة (و) لا يحنث باكل
 ما كل (ثمره) فيما اذا حلف لا باكل
 من هذا الرطب (و) لا يحنث باكل من
 (شيرازه) فيما اذا حلف لا باكل
 هذا اللبن وكذا لا يحنث اذا اكل
 ثمرها في هذه الصور وما اذا لم يكن
 لها ثمر فيحنث بثمرها

الاتفاق في اى شئ فيبحث به اذ انوى فينظر انتهى بقى ان يقال مقتضى تقييده في الشرية لايست بقوله
 اذ انوى انه اذ لم ينو لم يبحث وهو بخلاف ما يظهر من كلام الشارح (قوله بخلاف ما لو حلف ان لا يكلم
 هذا الصبي) هذا اذ لم ينو الحقيقة قيد اليمينه فلو نواها تعيدت بها لانه نوى حقيقة كلامه والظاهر
 لا يخالفه شرية لايست عن البرهان والكلام ليس بقيد في مسئلة الصبي لانه لو حلف لا يجامع هذه الصبية
 فجامعها بعد كبرها حث بحر عن البدائع قيد بالاشارة اليه لانه لو حلف لا يكلم صبيها تعيد بزمان صباه فلو
 كله بعدما بلغ لم يبحث لانه بعد البلوغ يدعى شابا وفتى الى ثلاثين او الى ثلاثة وثلاثين فاذا جاوزها فسهل
 الى خمسين وبعدها فهو شيخ والارملة التي بلغت ومات زوجها دخل بها أولا والايم التي لازوج لها وقد
 جومعت بنكاح صحيح أو فاسدا وجور والتيب كل امرأة جومعت بجلال أو حرام لها زوج أولا والبركة التي
 لم تجامع بنكاح ولا غيره وان ذهبت العذرة بحيض أو غيره من غير منية المفتى وأقول في قوله والبركة التي
 لم تجامع بنكاح ولا غيره نظرت لتصر بهم كما سبق بان التي زالت بكارتها برزنا تحفى بكر ويمكن ان يجاب بان
 جعلها بكرة انما هو بالنسبة للاستغناء منها بالسكوت في الاستئذان رعاية لوجه الاستر الذي تدب اليه
 الشارع لانها بكرة حقيقة اذ لو اذمت النفاق لكان فيه اشاعة الفاحشة (قوله وهذا الشاب) فيه ان
 صفة الشباب ربما تدعو الى العین ظاهرا اذ هو زمان اللهو والفسق والشباب شرعا من خمسة عشر سنة
 الى من حد البلوغ الى ثلاثين ما لم يلق عليه الشيب والشيخ ما زاد على الخمسين سمى عن البرجندى ومثله
 في البحر عن الذخيرة وكذا في النهر عن منية المفتى كما سبق وكذا في الدرأياضا في الشرية لايست عن البحر
 معزيا للذخيرة من أنه بعد الثلاثين أو الثلاثة والثلاثين كل الى الاربعين فهو شيخ الى خمسين انتهى مخالف
 لما في البحر عن الذخيرة والصواب حذف قوله الى الاربعين وتأخير قوله فهو شيخ عن قوله الى خمسين ومن
 هنا تعلم ما وقع لبعضهم في هذا المقام (قوله الحمل) بفتحين ولد الشاة في السنة الاولى (قوله وكله
 بعدما شاخ) أى كلم الصبي أو الشاب ولو اتى بضمير التثنية بان قال وكلهما بعدما شاخا كما في ازيلي
 لكان أولى اذ هو المناسب لعطف الشاب على الصبي بالواو كما هو الواقع في المتن الذي شرح عليه الشارح
 وازيلي واماعلى ما وقع في المتن الذي شرح عليه في النهر من العطف باو فافراد الضمير صحيح ووجه الحث
 كما ذكره ازيلي ان صفة الصبي والشاب وان كانت داعية الى العین لكن هجرانه لاجل صباه منتهى عنه
 شرعا لانا امرنا بتحمل اخلاق الفتيان ودرجة الصبيان فكان مهيورا شرطا والمهجو شرطا كالمهجو
 عادة فلم يعتبر الداعى ولهذا قال في النهر واعلم انه قد يترأى انه لو حلف لا يكلم هذا المجنون فكلامه بعد
 ما افاق يبحث لانه محل الرحمة والشفقة أيضا كالصبي لكن المنقول في المجتبى انه لا يبحث وكأنته
 لاني هذه الصفة داعية مخافة ان يبطش به انتهى وكذا لا يبحث اذا حلف لا يكلم هذا الكافر فكلمه
 بعدما أسلم لانها صفة داعية وفي لا يكلم رجلا فكلم صبيها حث وقيل لا كلا يكلم صبيها فكلم بالغادر عن
 المجتبى (قوله أو كله بعدما صار كبشا) لانه ليس في الحمل صفة داعية الى العین زيلعي لكن نظرفيه
 في الفتح بان الحمل ليس محمودا لكثرته وطوباته بخلاف الكبدش فان لحمه أكثر قوة وتقوية للبدن لقلته
 وطوباته فصار كالحلف على ان لا يأكل من هذا الرطب فأكله تمرا يبحث قال في الشرية لايست واعلم ان
 ايراد مثل هذا وما قبله في مسئلة لا يكلم هذا الصبي ذهول عن وضع هذه المسائل ونسيان انها بنيت على
 العرف فيصرف اللفظ الى المعتاد في العرف وان التمسككم لو اراد معنى تصح ارادته من اللفظ لا يمنع منه الامر
 بتحمل اخلاق الفتيان ومداراة الصبيان فلا ينبغي كون حالف من الناس عرف عدم طيب الحمل وسوء
 أدب صبي لا يردعه الا ترك الكلام معه أو علم ان الكلام معه يضره في عرضه أو دينه فتصرف يمينه حيث
 صرفها فلا يبحث بالكلام معه بعد فوات تلك الصفة التي ارادها انتهى (قوله لا يأكل كل سراقا كل رطباً
 يبحث) لانه لم يأكل الخوف عليه زيلعي وتقييده بغير المعين لا للاحتراز عن المعين بل لئلا يترك مع ما سبق
 من قوله ولوعين البسراخ قال في البحر قيد به أى بالبسر لانه لو حلف لا يأكل جوزا فأكل منه رطباً

(بخلاف) ما لو حلف ان لا يكلم (هذا
 الصبي وهذا الشاب) لا يأكل (هذا
 الحمل) وكله بعدما شاخ أو كله بعد
 ما صار كبشا فانه يبحث (لا يأكل
 سراقا كل رطباً لم يبحث وفي لا يأكل
 رطباً وبسرا) أى فحما اذا حلف
 لا يأكل رطباً أو حلف لا يأكل بسرا
 حلف (لا يأكل كل رطباً ولا
 بسرا حث بالمندب)

أو يابساحت وكذلك اللوز والغسقي والتين لان الاسم يتناول الرطب واليابس جميعا الخ (قوله أي
 بأكل المذنب مطاقا) سواء كان رطباً مذنباً أو بساً مذنباً عندهما فالصور أربعة اثنتان على
 الوفاق واثنتان مختلف فيهما (قوله وقال أبو يوسف الخ) محصله ان الحنث بالرطب المذنب في حلفه لا يأكل
 رطباً متفق عليه وكذا الحنث بالبسر المذنب في حلفه لا يأكل بساً متفق عليه أيضاً بخلاف مالوا كل بساً
 مذنباً وقد حلف لا يأكل رطباً فان الحنث مختلف فيه فعندهما يحنث خلافاً لأبي يوسف وكذا يقال في
 عكسه بأن أكل رطباً مذنباً وقد حلف لا يأكل بساً (قوله فأكل رطباً مذنباً حنث) أي عند أبي
 يوسف وكذا عندهما وهذه إحدى الوفاقيتين (قوله وان أكل بساً مذنباً لا يحنث) أي عنده خلافاً
 لهما وهذه إحدى الخلافيتين (قوله وان حلف لا يأكل بساً فأكل بساً مذنباً حنث) أي عند أبي
 يوسف وكذا عندهما أيضاً وهذه هي الوفاقية الثانية (قوله وان أكل رطباً مذنباً فعلى الخلاف) أي
 لا يحنث عنده خلافاً لهما وهذه هي الخلافية الثانية (قوله وذكري الهداية الخ) أي في عامة نسخها غير
 (قوله كشروح الجامع الصغير) والكبير زيلي (قوله تشهد لما ذكرت) من ان محمداً مع الامام
 الاعظم وهو الموافق لما وقع في بعض نسخ الهداية حتى قال في النهاية لله أعلم بحجة الاول الا انه في الغاية
 جعل سلفه في ذلك الصدر الشهيد وجائز ان يكون عنه روايتان نهرقلت ما جوزه في الغاية من تعدد الرواية
 عنه صرح به في البرهان على ما نقل عنه في الشريعة لبلدية ونصه وروى عن محمد الحنث وعدمه كما في البرهان
 انتهى (قوله فالحاصل انه اعتبر) أي ان أبا يوسف اعتبر الغالب الخ وهذا من الشارح ظاهر في ترجيح
 قول أبي يوسف وبه صرح في النهر عن الفتح حيث ذكر ان قول أبي يوسف اقعداً بالمعنى ان يسي ولا يخي
 ان أكله أي المذنب أكل بساً ورطباً فيحنث به وان كان قليلاً لان ذلك القدر كاف للحنث ولهذا لوميزه
 فأكله يحنث بخلاف شراء البسر لان الشراء يصادفه جملة فيعتبر الغالب فيكون المقالوب تبعاً والاكل
 ينقضي شيئاً فشيئاً فيصادفه وحده نظيره اذا حلف لا يشتري شعيراً فاشترى حنطة فيها حبات شعير
 لا يحنث لما ذكرنا ولو حلف لا يأكل شعيراً فأكل كل حنطة فيها حبات شعير يحنث لما ذكرنا زيلي فقياس أي
 يوسف الاكل على الشراء قياس مع الفارق والحاصل ان كلام الزيلي ظاهر في ترجيح مذهب الامام
 ومحمد على خلاف ما قدمناه عن الشارح والفتح فقد اختلف الترجيح (قوله بشراء بكاسة) بكسر الكاف
 وهي العرجون وتسمى العنقود وبالفارسية خوشه هيني واعلم ان الشراء عمدت بقصر شيئاً (قوله فيها
 رطب قليل) لان القليل تابع للكثير عيني وفهم منه انه لو كان الرطب في الكباسة أكثر من البسر يحنث
 وحينئذ يقال لها بكاسة رطب حموي (قوله قيده أي بالشراء الخ) مقتضى التفرقة بين عيني الشراء
 والاكل انه لا يحنث بشراء شاة مذبوحة في حلفه لا يشتري اليه مع ان المصريح به في الحاشية انه يحنث وكذا
 لو حلف لا يشتري رأساً شربلية عن البحر (قوله ولا يحنث بسمك الخ) أي اذا لم يكن له نية فاما اذا نواه
 حنث طر يا أو غير طر شربلية عن الفتح (قوله في حلفه لا يأكل لحم) وكذا لا يحنث بمرق اللحم
 الا اذا نواه (قوله وقال مالك والشافعي يحنث قياساً) وفي الجمع وهو قول أبي يوسف أيضاً عيني وذكري
 في الشربلية انه روى شاذ عن أبي يوسف انتهى وجه القول بالحنث وهو القياس انه سمي لحم في القرآن
 قال تعالى وممن كل تأكلون لحم طر يا والمراد لحم السمك بالاجماع ولنا ان التسمية بحجازية لان اللحم
 منشؤه الدم ولا دم فيه اذ هو من سواك المساء ولهذا حل أكله من غير ذكاة فصار كالحجر اذ كان قاصراً في
 التسمية ومطلق الاسم يتناول الكامل دون القاصر فخرج عن المطلق بدلالة اللفظ ومعنى الايمان على
 العرف لا هي ألفاظ القرآن زيلي ودر وهو منقوض بالالية لانها تنعقد من الدم ولا يحنث بأكلها
 فمنع ان اسم اللحم باعتبار الانعقاد من الدم بل باعتبار الالتصاق بالانساء وبالعرف شربلية عن
 الفتح (قوله والكبد) مؤنثة وقال الفراء يذكري ويؤنث وفي الصحاح كبدة وكبدوز كذب وكذب
 ويقال كبذبوزن فلس انتهى (قوله وقال الزاهد العتاني انه لا يحنث بأكل لحم الخنزير) والانسان

أي بأكل المذنب مطلقاً سواء كان
 رطباً مذنباً أو بساً مذنباً عندهما
 وقال أبو يوسف ان حلف لا يأكل
 رطباً فأكل رطباً مذنباً حنث وان
 أكل بساً مذنباً لا يحنث وان حلف
 لا يأكل بساً فأكل بساً مذنباً
 حنث وان أكل رطباً مذنباً فعلى
 الخلاف وذكري الهداية قول محمد مع
 قول أبي يوسف والنسخ المتبعة كشروح
 الجامع الصغير والمبسوط والمنظومة
 والاسرار والايضاح وغيرها تشهد
 لما ذكرت والبسر المذنب بكسر النون
 الذي أكثره بسر وشئ منه رطب
 والرطب المذنب الذي أكثره رطب
 وشئ منه بساً فالحاصل انه اعتبر
 الغالب اذ المغلوب في مقابلته
 كالمعدوم عرفاً فان الذي عامته رطب
 يسمى رطباً عرفاً وشراً لا بساً اذ
 العبرة للغالب في الاحكام الشرعية
 (ولا يحنث بشراء بكاسة) أي عتود
 (بسر في رطب) قليل (في) حلفه
 (لا يشتري رطباً) قيده أي بالشراء
 لانه اذا كان الجبن على الاكل
 حنث كذا في الهداية والنهاية
 (ولا يحنث بسمك في) حلفه
 (لا يأكل لحم) استحساناً وقال مالك
 والشافعي يحنث قياساً (ولحم الخنزير
 والانسان والكبد والكبد) أي كل
 والطعام (لحم) حتى لو حلف لا يأكل
 مما واكل منها يحنث وقال الزاهد
 العتاني انه لا يحنث بأكل لحم الخنزير
 والانسان

كذافي الزيلعي وفي النهر عن العتاي مائه قيل المحالف اذا كان مسلما ينبغي ان لا يحنت لان اكله ليس بمتعارف ومبنى الايمان على العرف وهو الصحيح وفي الكافي وعليه الفتوى الخ وما ذكره الزيلعي من ان العرف الجلي لا يصح مقيدا بخلاف العرف اللغوي الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة لا يحنت بالركوب على الانسان للعرف اللغوي فان اللفظ عرفا لا يتناول الا الكراع وان كان في اللغة يتناول ولو حلف لا يركب حيوانا يحنت بالركوب على الانسان لان اللفظ يتناول جميع الحيوان والعرف الجلي وهو انه لا يركب عادة لا يصلح مقيدا غير صحيح نهر عن الفتح لقولهم في الاصول تترك الحقيقة بدلالة العادة وليست العادة الاعرفا عمليا وما في البحر من انه في الفتح لم يجب عن الفرق بين الدابة والحيوان وهي وارده قال في النهر انه غير وارد لان العادة حيث كانت مخصصة انصرفت بعينه الى ما يركب عادة فلا يحنت بالركوب الا دمي في لا يركب حيوانا انتهى واختلاف في اكل النمل من اللحم والاطهر كما في النهر انه لا يحنت وفي الذخيرة لا يأكل شاة لا يحنت بأكل لحم العنز مصر يا كان أو قرو يا قال الشهيد وعليه الفتوى ولو حلف لا يأكل لحم بقرة فأكل لحم الجاموس يحنت لاني عكسه لانه نوع لا يتناول الا لحم وفي الحاشية ينبغي ان لا يحنت في الفصلين لان الناس يفرقون بينهما الخ (قوله وكذا شرب الخمر الخ) ليس هذا من كلام العتاي على ما يعلم من كلامهم كالزيلعي والبحر والنهر وانما هو من كلام الشارح قياسا على عدم الحنت بأكل لحم الخنزير والانسان بجماع ان العرف لا يطلق على كل اسم اللحم والشراب (قوله أو طحالا) بكسر الطاء وكذا القلب والرئة (قوله وفي عرفنا لا يحنت) هو الصحيح شرعا لانه من البرهان وفي الحاشية الرأس والا كان لحم في عيين الاكل لاني عيين الشراء في لا يأكل كل من هذا الخمار يقع على كرائه ومن هذا الكلب لا يقع على صيده در وفي البحر حلف لا يأكل لحم الخنازير والابل والغنم والبقرة والطيور مطبوخة كان أو مشويا أو قديدا كما في الاصل الخ (قوله وفيه الغنم الخ) ذكر شيخنا ان فيه أربع لغات الثالثة فتح الكاف وسكون الراء وهذه اللغات الثلاثة تأتي في كل ما كان على وزن فعل ككبد وكف والاربع اتباع فانه لعينه ان كان أوسطه حرف حلق اسما كان كفتخذاً وفعل كشهد (قوله لكل محتر) جرة البعير نجسة لا تؤكل (قوله أي بأكل شعير الظهر) وهو اللحم السمين نهر وفي جامع قاضيانا اختلاف المشايخ في محل الخلاف فقيل هو اللحم السمين على الظهر وقيل هو اللحم المتصل بالظهر من داخل فان كان الخلاف في اللحم السمين فكلام أي خنيفة أظهر وان كان الخلاف في اللحم المتصل بالظهر فكلامهما أظهر انتهى فوج أفندي (قوله فلو كانت بعينه على الشراء لم يحنت به اتفاقا) لان الشراء لا يتم بالمحالف وانما يكون مشتر باللحم اذا اشتراه من يسمي شعرا ما واما الاكل ففعل يتم بالاكل وحده فاما انه شعير حقيقة وفيه خاصيته الا ترى انه يذاب كشحم البطن ولا يخنيفة انه لحم حقيقة الا ترى انه ينشأ من الدم ويستعمل استعمال اللحوم زيلعي وفيه ما سبق من ان الالية تتعقد من الدم أيضا فتسلك للامام انما هو بالعرف فلو اقتصر في التعليل على قوله ويستعمل استعمال اللحوم لكان أولى (قوله والثلاثة على الاختلاف) قال في النهر ولا يخلو عن تطويل لا ينبغي خلاف في عدم الحنت بما في العظم اذ لم يقل أحد بأنه شعير كما قال السرخسي وكذا لا ينبغي خلاف في الحنت بما على الامعاء لانه لا يختلف في تسميته شعرا كذا في الفتح والحاصل انه لا خلاف في الحنت في شعير البطن وما على الامعاء كما لا خلاف في عدمه بما في العظم ولهذا وضع المسئلة في شعير الظهر لانه محل الخلاف انتهى وأشار المصنف الى ان الماء وبشره اللحم اذا اشترى شعير الظهر لا يجوز على الأمر وهو مروي عن محمد وهو دليل للامام أيضا بغير عن الهبط (قوله ولا يحنت بالية) لانها نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم ولا الشعير فلا يتناولها اللفظ معنى ولا عرفا زيلعي والالية بالفتح الية الشاة ولا تقل الية بالكسر والالية وتثنيها اليان بغير ناء كما في الصحاح (قوله في هذا البر) قيد بكون الحنطة معينة لانه لو حلف لا يأكل حنطة ينبغي ان يكون جواب الامام بجوابها ذكره شيخ الاسلام ولا ينبغي انه تحسك والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب بم

وكذا شرب الخمر فيما اذا حلف لا شرب شرابا لا يحنت وعليه الفتوى وقال صاحب المحيط فيما اذا اكل كبد أو كرشا أو لحم لا يحنت في عرف أهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنت لانها لا تعد مما والكراش لكل محتر بغير لالة المعنة للانسان وتوثيقا للعرب وفيها القبان كرش وكراش مثل كبد وكبد كذا في الصحاح (و) لا يحنت (بشحم) أي بأكل شعير (الظهر في) حلقه لا يأكل شعير (عند أي خنيفة وهو الصحيح) (شعرا) عند أي خنيفة وهو الصحيح ويحنت عند أي خنيفة ولو كانت بعينه محمدا مع قول أي خنيفة به اتفاقا وقيل هو على الخلاف أيضا وقيل هذا بالعربية اما على الخلاف ٢ به فلا يقع على شعير لوقال بالفارسية ٢ به فلا يقع على شعير الظهر بحال واعلم ان الشعير أربعة شعير الظهر وشعير البطن وشعير العظم وشعير على ظاهر الامعاء وشعير البطن والثلاثة على انه يحنت في شعير البطن والثلاثة على الاختلاف (و) لا يحنت (بالية في) حلقه لا يأكل أولا يشتري (لحم أو شعير) وبالحزب والسويقي (في هذا البر) عند أي خنيفة

٢ به ثلاث نقط وزان فيه يسكون الهاء بمعنى الشعير انتهى محمد عارف

المعينة والمنكرة وهوان عيناها كولة شرب ليلية عن السكال والبر جمع برة ومنع سيبويه ان يجمع البر
على ابرار وجوز المبرد قياسا اذ يقال ماهر واطهار وقرء وارقاء وقفل واقفال (قوله الا ان يقضها)
بكسر الضاد غير نيئة نهر ولو قضمها نيئة لم يحنث فان الناس يغلوها ويأكلونها وهي التي تسمى في عرف
بلادنا بليلة وتقلي أي تجعل جافة في القدر ثم تؤكل قضما وليس المراد حقيقة القضم بخصوصها وهي
الاكل باطراف الاسنان بل ان يؤكل عيناها باطراف الاسنان أو بسطوحها شيئا عن الفتح والمستثنى منه
مطوى في الكلام تقديره ولا يحنث بأكل الخبز والسويق في حافه لا يأكل من هذا البر وقصر أبو حنيفة
الحنث على أكل عيناها لانه متعارف والمحققة المستعملة عنده أولى من الجازمة لعارف وعندهما بالعكس
وفي النهر عن الذخيرة الصحيح قول الامام (قوله ولا يحنث بسويقه) وجه الفرق بين الخبز والسويق
عند أبي يوسف ان الحنطة اذا ذكرت مقرونة بالاكل يراد بها الخبز دون السويق ومجدا اعتبر عموم الجاز
وأطلقه المصنف فشمع ما اذا نوى عيناها أو لم يكن له نية كما في البدائع ولا يخفى انه اذا نوى أكل الخبز فانه
يصدق لانه شدد على نفسه بجر (قوله وان قضمها يحنث عندهم) هو الصحيح لعموم الجاز كذا في الهداية
وصحح في الذخيرة انه عندهم لا يحنث بأكل عيناها بجر وقضم من باب علم شرب ليلية ومن باب ضرب لغة
وفي النهر عن الكشاف المسئلة على ثلاثة أوجه أحدها ان يقول هذه من غير ان يقول حنطة فيحنث
بأكلها سواء أكلها كذلك أو طحنها فأكل المطحون أو خبزها فأكل الخبز الثانية ان يقول حنطة فيحنث
بأكل الحنطة سواء أكلها نيئة أو مطبوخة أو مبلولة أو مقالة فيحنث بأكل الدقيق والسويق والخبز
والخبز الثالثة ان يقول هذه الحنطة وأشار الى صبره فلا يحنث بأكله من دقيقها أو سويقها أو خبزها لتقدير
الاسم ولوزعه لم يحنث بالخارج منه (قوله حنث بخره) كعصيدة وحلواء در (قوله لا بسقه) الا
اذا كان طحنا جوى عن مجمع الروايات وفي النوازل ان اتخذ منه خبيصا أخاف ان يحنث وينبغي ان
لا يتردد في حنثه اذا أكل ما يسمى في ديارنا بالكسكس نهر (قوله وهوان يوضع على الكف الخ) نقل
السيد المحوى عن المغرب ان السفأكل كل شيء يابس انتهى (قوله كما هو في الصحيح) الظاهر ان يقال
وهذا هو الصحيح (قوله وقيل يحنث) لانه كل الدقيق حقيقة والعرف لا يسقط به المحقيقة والصحيح
هو الاول لان عين الدقيق لا يؤكل فانصرف اليه الى ما يتخذ منه زيلبي (قوله لم يحنث بأكل الخبز) لانه
نوى حقيقة كلامه زيلبي (قوله والخبز ما اعتاده أهل بلده) حتى لو حلف المصري أو الشامي انه لا يأكل
خبزا انصرف الى البر قال في الفتح وينبغي ان يحنث بأكل الكعك لانه خبز وزيادة وفي الخبازية يحنث
بالرقاق انتهى وهو المسمى في ديارنا باليساني لا يحنث بالسكر واللوز كما هو ظاهر وأقول الظاهر انه
لا يحنث بأكله لانه لا يسمى خبزا ولا يمان مبنية على العرف جوى وقوله لا يحنث بأكله أي الرقاق واما
الشعير فاعتاده بعض أهل القرى فيحنث به فلوان بدووا اعتاده ودخل الى بلدة المتعارف فيها أكل
خبز الحنطة واستمر لا يأكل الا الشعير فلف لا يأكل خبز الا يحنث الا بأكل الشعير نهر عن السكال وكذا
لا يحنث بالقطائف الا اذا نواه وكذا لا يحنث بالثر يد ولا بالعصيدة والططماج ولا يحنث لودقه فشربه أو أكله
بعدهما تقتت لانه لا يسمى خبزاً ولو أكله مبلولاً حنث ولو حلف لا يأكل خبز فلانة فالحاجة هي التي هي تضرب
الخبز في التنور دون التي تخبه وتهويه للضرب فان أكل من خبز التي ضربته حنث والا فلا بحر وفي الدر
عن البدائع لا يأكل طعاما فاضطر لميته فأكل لم يحنث انتهى (قوله طبرستان) بفتح الباء وكسر الراء
سميت بذلك لان أهلها كانوا يحاربون بالفاس أي الطبر معرب تبر والنسبة الهاطبرى (قوله ولا نيئة له)
قيد به لانه لو نوى ما يشوى عمل به كالبيض والبول الاخضر الذي يسمى في عرفنا شوى العرب شرب ليلية
عن الفتح (قوله وعلى ما يطبخ من اللحم) هذا في عرفهم وكذا ما نقله السيد المحوى عن البرجندى من
ان الطبخ ما يطبخ بلحم أو شعير لا ما يطبخ بسمن أو زيت بحسب عرفهم أيضاً واما في عرفنا فاسم الطبخ يقع
على كل مطبوخ بالماء ولو بودك أو زيت أو سمن در عن مصنف التنوير ولا شك ان قوله فاسم الطبخ يقع

الا ان يقضها وعند أبي يوسف يحنث
اذا أكل خبزها ولا يحنث بسويقه
وعند محمد يحنث بخره وسويقه وان
قضمه يحنث عندهم والقضم الاكل
باطراف الاسنان ومنه قضم حنطة
فاكلها أي مضغها وكسرها أي
في المغرب (وفي هذا الدقيق)
فما اذا حلف لا يأكل من هذا الدقيق
حنث بخره لا بسقه أي لا يحنث
بأكل الدقيق مسغوا وهوان يوضع
على الكف ويبلع من غير مضغ
هو في الصحيح وقيل يحنث بأكل الخبز
أكل الدقيق بعينه لم يحنث وإذا خبز البر
والخبز ما اعتاده بلده
والشعير ديارنا فلا يحنث بخره ولا يحنث
الا ان ينويه وكذا خبز الارز لانه غير
معتاد في ديارنا ويحنث به في طبرستان
(والشواء والطبخ على اللحم)
لا يأكل كل الشواء أو الطبخ ولا نيئة له يقع
على اللحم المشوى وهو ما وعلى ما يطبخ
والخبز المشوى وهو ما وعلى ما يطبخ
من اللحم والقياس في الطبخ ان يحنث
في اللحم وغيره مما هو مطبوخ وانما
يحنث

إذا أكل اللحم المطبوخ بالماء فاما القليلة
الياسة فلا تسمى مطبوخا (والرأس
ما) يكبس في التناير وما (يباع
في مصر) مشويا فلا يدخل رأس الجراد
والعصفور ونحوهما تحت ويدخل رأس
الغنم وعليه الفتوى وكان أبو حنيفة
يقول ألا يدخل فيه رأس الأبل
والبقرة والغنم لما رأى من عادة أهل
الكوفة ثم لما تركوا هذه العادة
في الأبل قال يحش برأس البقرة والغنم
خاصة وهما رجما لله تعالى لما
شاهدوا عادة أهل بغداد في رأس الغنم
خاصة فالأبل لا يحش إلا برأس الغنم فعلم أنه
اختلاف عصر وزمان لا اختلاف جهة
وبرهان (والفاكهة التفاح والبطيخ
والشمش) والنخوخ والأجاص والتين
لأنها اسم لما يؤكل على سبيل التفكهة
أي التمتع بعد الطعام وقبله وهذا
المعنى ثابت فيها (لألغنب والرمان
والرطب والقثاء) وهو ٣ خيار يادرنك
(والخيار) وهو المعروف وفي المغرب
تفسير القثاء بالخيار تسامح والقثاء الخيار
وفي الصحاح القثاء الخيار والقثاء ثبت
يشبه الخيار وقال أبو يوسف ومحمد
يحش في الغنم والرطب والرمان أيضا
فيكون فاكهة عندهما وكذا اليابس
من هذه الأشياء يسمى فاكهة إلا البطيخ
وقبل هذا اختلاف عصر وزمان
فالناس في زمن أبي حنيفة لا يتفكهون
بها وفي زمانهم ما يتفكهون فافق كل
بحسب ما شاهد في زمانه وقال في المحيط
العبرة للعرف فيما يؤكل على سبيل
التفكهة عادة ويعدها فاكهة في العرف
يدخل تحت العين وما لا فلا وهذا
قيما إذا لم يكن له ثبوت وأما إذا نوى فعلى
مانوى بالاجاع (والأدام ما يصطبغ
به كالحل والملح والزيت) أي لو حلف
لا يأتم

٣ خيار يادرنك من نوع الخيار طويلا

ومعوج ويفسرونه بالجهور أيضا انظر ص ٩٣ من تبيان طاصم انتهى محمد عارف

على كل مطبوخ بالماء الخ شامل للحم المطبوخ لكن ذكر في البحر أنه لا يحش به وفي المغرب الودك من
الشحم أو اللحم وقول الفقهاء مودة الميتة من ذلك وحاصله أنه الدهن كما في البحر وفيه عن السدائح حلف
لا يأكل من طيب امرأته فسيختله قدر أطبخها غيرها لا يحش لأن الطبخ وجد من الأولى لأنها وفي
التجريد قيل اسم الطبخ يقع بوضع القدر وفي عرفنا ليس واضح القدر يطبخا قطعاً ومجرد الايقاد كذلك ومثله
يسمى صبي الطباخ والطباخ هو الموكل بوضع التوابل وإن لم يوقد كذا في الفتح الخ وقال في الدر عن النهر
الطعام يوم ما يؤكل على وجه الطعام كخبز وفاكهة لكن في عرفنا لا انتهى (قوله إذا أكل اللحم المطبوخ بالماء)
وان أكل الخبز بالمرقة يحش لأنه يسمى طيباً وفيها أجزاء اللحم أيضاً يعني قال يعقوب باشا ينبغي أن يحش
بالطبخ بل لحم في هذا الزمان لا مطلقاً عليهم عليه طيباً عرفاً لكن قدّمنا أنه لا يحش بالمرق يعني إلا أن يكون
فيه أجزاء اللحم واليه يوثق قوله أن الطبخ يقع على اللحم نهر ولا يخفى أن ما ذكره يعقوب باشا موافق لما قدّمناه
عن الدر (قوله أنه اختلاف عصر وزمان الخ) فعلى المفتي أن يقتضي بما هو المعتاد في كل عصر نهر (قوله
التفاح) يضم التاء وتشديد الفاء جوى عن المفتاح (قوله والبطيخ) بكسر الباء أخضر كان أو أصفر
وذكر السرخسي أن البطيخ ليس من الفاكهة وما في الكتاب رواية القدوري ورواه الشهيد في المنتقى عن
أبي يوسف نهر (قوله والشمش) بكسر الميم جوى عن المفتاح وفي الصحاح أنه يفتح الميم وكسرهما
(قوله والأجاص) دخيل لأن الجيم والصاد لا يجتمعان في كلمة واحدة من كلام العرب الواحدة أجاصة
كما في الصحاح والأجاص هو البرقوق (قوله لا ألغنب والرمان الخ) فيكون العطف في الآية للغايرة
(قوله والرطب) وقال محمد البدر الأجر فاكهة بصر (قوله والقثاء) بكسر القاف وضمها وبالمد جوى
وفي المحيط ما روى أن الجوز والموز من الفاكهة هو في عرفهم ما في عرفنا فلا ولو حلف لا يأكل من فاكهة
العام فإن كان في أيام الرطب لا يحش باليابس منها وإن كان في غير وقتها فهو على اليابس استحساناً للعرف
بصر (قوله والقثاء الخيار) بفتح التاء المثناة وكذا الفقوس والجهور والفقوس كتنور كما في القاموس
(قوله فقال أبو يوسف ومحمد) الظاهر العطف بالواو جوى (قوله يحش في الغنم الخ) فيكون العطف
في الآية عند الصاحبين من عطف الخاص على العام وهذا الخلاف إذا لم يكن له نسبة أما إذا نوى فعلى
مانوى بالاجاع زيلعي (قوله إلا البطيخ) ذكر خمس الأمثلة السرخسي أن البطيخ ليس من الفاكهة لأن
ملا يكون بابسه فاكهة فرطبه لا يكون فاكهة زيلعي وقال في الذخيرة هذا لا يستقيم لأن الرطب من الرمان
والغنم فاكهة واليابس منه ليس بفاكهة وقيل كل ما يكون نضيجاً فاكهة فيثبته يكون فاكهة جوى عن
البرجندی (قوله وقال في المحيط العبرة للعرف فيما يؤكل الخ) صوابه فيما يؤكل جوى (قوله والأدام)
بكسر الهمزة وجعه آدم كاهاب وأهب جوى ونقل شيخنا عن المصباح أن الأدام ما يؤتد به ما ثعنا كان
أوجاهداً وجعه آدم مثل كتاب وكتب ويسكن للتخفيف فيعامل معاملة المفرد الخ (قوله ما يصطبغ به)
بضم الياء على البناء للفعول ويعتدى بالسماح جوى عن المفتاح ونقل شيخنا عن المصباح ما نصه والصبح
ما يصطبغ به من الأدام ومنه قوله تعالى وصبح للآكلين والجمع صباغ قال الرازي

ترج من دنياك بالبلاغ ❖ وباكر المعسدة بالبلاغ

بلدرة لبنة المضاع ❖ بالملح أو ما خف من صباغ

(قوله والملح) لأنه لا يؤكل وحده عادة بل تبعا للخبز وحقيقة التبعية
بالاختلاط وعدم الأكل وحده ولأنه يذوب في الفم فيحصل الاختلاط زيلعي ومنه تعلم ما في كلام العيني
من التحلل حيث قال والملح وإن كان لا يؤكل وحده عادة ولكنه يذوب في الفم فيحصل الاختلاط بالخبز
انتهى ووجه التحلل أن قوله والملح وإن كان لا يؤكل وحده عادة يقتضي أن الأدام ما يؤكل وحده وليس
كذلك إلا ترى إلى قول الرازي يلج والمرق ونحوه من الماء ثعنا لا يؤكل وحده بل يشرب بخلاف اللحم
وأخيه فانها تؤكل وحدها فلم تكن إذا ما الخ فالصواب حذف قوله وإن كان والاقتصار على قوله

والملح لا يؤكل وحده وكذا لا وجه للاتيان بالاستدراك فالاولى حذفه كما لا يخفى (قوله ولا يشمله)
فالتحلاف فيما اذا لم ينو وان نوى فعلى ما نوى اجماعا عني (قوله لا اللحم) فان قلت ورد في الحديث
سيد ادم اهل الجنة اللحم قلت هو في الجنة وكل ما في الدنيا وانه لا يلزم من كونه سيد ادم ان يكون
من ادم كما يقال الخليفة سيد العرب والجمع وان لم يكن هو من الجمع هني (قوله والجن) قال في مختصر
الصحيح الجن الذي يؤكل والجن ايضا صفة الجبان والجن بضمين لغة فيهما وبعضهم يقول جن
وجنبه بالضم والتشديد قال الشيخ شاهين في اقتصار الشيخ العيني على التشديد قصور ونقل المجوز عن
شرح ابن الحلبي ان فيه ثلاث لغات رواها ابو عبيد سماعا عن العرب اجمودها سكون الباء والثانية ضمها
للا تباع والثالثة وهي اقلها التشديد ومنهم من جعل التشديد من ضرورة الشعر انتهى (قوله وعند محمد
الخ) ويقول محمد اخذ الفقيه ابو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملا بالعرف وفي المحيط وهو الاظهر
وقال القلانسي في تهذيبه وعليه الفتوى نهر (قوله من طلوع الفجر) جزم في الخلاصة وغيره بان اول
وقته من طلوع الشمس وأهل مصر يسمون ذلك فطورا الى ارتفاع الضحى وهو غاية الصبح فيدخل وقت
الغداة فينبغي اجراؤهم على ما تعرفوه نهر (قوله والعشاء منه الخ) ذكر الاسيبي ان هذا في عرفهم
اما في عرفنا فوق العشاء بعد صلاة العصر انتهى وهذا هو الواقع في عرف مصر لانهم يسمون مايا كلون
بعد الزوال وسطانية والمساء مسا ان أحدهما اذا زالت الشمس الا ترى انك تقول اذا زالت كيف
أمسيت والمساء الاخر اذا غربت الشمس فاذا حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسى كان ذلك على
غيوبة الشمس لانه لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على الثاني بجرع البدائع (قوله منه
أى من الظهر الخ) كذا في متن الزيلعي والعيني والبحر ووقع في متن النهر والمجوز والعشاء من الظهر قال
السيد المجوز والظاهر ان المراد بالظهر اول وقته ولهذا قال في الخزانة الغداة من طلوع الفجر الى الزوال
والعشاء من الزوال الى نصف الليل انتهى (قوله ولهذا سمي الظهر احدى صلاتي العشاء) كذا في الفتح
وكأنه تحريف والصواب العنى بفتح العين مع ياء بعد الشين المكسورة ويدل عليه قوله سبحانه وتعالى
بالغداة والعشي وفي الصحيح العشاء والعشية من صلاة المغرب الى العتمة والعشاء المكسر والمد مثل النساء
وزعم قوم ان العشاء من زوال الشمس الى طلوع الفجر نهر بزيادة المكسورة بعد الشين (قوله لانه ماخوذ
من السحر) وهو ما بعد نصف الليل الى طلوع الفجر حتى لو حلف لا يتسحر فاكل في هذا الوقت حث عني
وهذا هو المنقول عن أبي يوسف وقيل السحور من ذهاب ثلثي الليل الى طلوع الفجر جوى عن الظهيرة
واعلم ان قول المصنف والسحور منه الى طلوع الفجر ساقط من متن البحر (قوله وفي التفسير توسع الخ)
يشير الى ما ذكره نوح أفندي ونصه تفسير الغداة والعشاء بالاكل لا يصح لما في المغرب مما حاصله ان الغداة
والعشاء اسمان لطعام يؤكل في هذين الوقتين لا للاكل فيهما فلا يصح حمل الاكل عليهما بل تأويل
والتأويل من وجوه الاول ان الاكل بمعنى المأكول أى طعام الغداة المأكول من طلوع الفجر الى الظهر
وطعام العشاء المأكول من الظهر الى نصف الليل والثاني ان فيه مضافا تقديره والتقدير اكل الغداة
الاكل من طلوع الفجر الى الظهر واكل العشاء الاكل من الظهر الى نصف الليل والثالث ان الغداة بمعنى
التغدى والعشاء بمعنى التعشى توسعا فالمعنى التغدى الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والتعشى الاكل من
الظهر الى نصف الليل لان ما بعد الظهر يسمى عشاء بكسر العين ولهذا سمي الظهر احدى صلاتي العشاء
وهو ما روى عن أبي هريرة انه قال صلى بنار رسول الله صلى الله عليه وسلم احدى صلاتي العشاء وفسرت
بانها الظهر في بعض الروايات انتهى وكأنه لم يطلع على ما قدمناه عن النهر من ان الصواب العشى بفتح
العين ويا بعد الشين المكسورة ووقع لصاحب البحر نظير ما في الشرح وفتح القدير واعلم ان كلام
الشارح صريح في احتياج السحور للتأويل ايضا وفيه تفصيل ذكره نوح أفندي ونصه والسحور ان كان
بضم السين فهو اسم للاكل في ذلك الوقت فيصح حمل الاكل عليه بل تأويل وان كان بفتحها فهو اسم لما

ولا يشمله فالادام الخ والزلزلة واللب
والمرق ونحو ذلك مما يصطبح به الخبز
ويحتاط به (لا اللحم والبيض والجن)
والسمك هذا عند أبي حنيفة وهو الظاهر
من قول أبي يوسف وعند محمد ما يؤكل
مع الخبز خالبا فهو ادم فيكون البيض
واللحم والجن والسمك والبطيخ ليسا بادم
أبي يوسف وقيل على الخلاف والتحقيق
بلا خلاف وقيل الاكل من طلوع
الاول (والغداة الاكل من) طلوع
(الفجر الى الظهر) كذا في المغرب
(والعشاء منه) أى من الظهر الى
نصف الليل لان ما بعد الزوال يسمى
عشاء ولهذا سمي الظهر احدى صلاتي
العشاء في الحديث (الى) طلوع (الفجر)
من نصف الليل (الى) السحور وفي التفسير
لانه ماخوذ من السحور وفي التفسير
توسع وعشاء اكل الغداة والعشاء
والسحور

يؤكل فيه فيحتاج للتأويل بتقدير مضاف وهو الاكل او يجعل السهو بمعنى التسهر مجازا فالمعنى على
الاول اكل السهو بالاكل من نصف الليل الى الفجر وعلى الثاني التسهر بالاكل من نصف الليل الى الفجر
انتهى (قوله على حذف مضاف) هذا يقتضى ان يكون المراد من قوله وفى التفسير توسع بمعنى بحذف
المضاف كما ذكره السيد المحمى قال لكن لا يلائمه التعليل بما سأتى من قوله لان الغداء اسم لطعام الغداء
لا اسم اكله الخ بمعنى لجهة تأويل الاكل بالما كقول (قوله كذا فى المغرب) أى بالمعنى كما استفاد من كلام
السيد المحمى حيث قال فى المغرب الغداء طعام الغداء كان العشاء طعام العشاء وهذا هو المثبت فى
الاصول وأما قوله فى المختصر الغداء الاكل من طلوع الفجر الخ فتوسع ومعناه اكل الغداء أو اكل العشاء
أو اكل السهو وعلى حذف المضاف انتهى (قوله ما يقصده الشيع) بان يكون اكثر من نصف الشيع
فى الغداء والعشاء والسهو رنهر عن الفتح لان اللقمة واللقمتين لا يسمى غداء عادة زيلعى (قوله لم يصدق
أصلا) لان دلالة هذه الافعال على هذه الاشياء بطريق الاقتضاء والمقتضى لا عموم له ولا يجوز ان ينوى
اكلا دون اكل مثلا لان المصدر الثابت فى ضمن الفعل دل على المساهية دون الافراد فلا يكون عاما
قابلا للتخصيص جوى عن البر جندى ولان النية انما تعمل فى المفظوظ لانها التبعين المحتمل والطعام ونحوه
غير مذكور فان قيل يشكك بما اذا قال ان خرجت او ان ساكنت فلا نفوى الخروج الى سفر والمساكنة
فى بيت واحد فانه يصدق ديانة حتى لو خرج الى غير السفر او ساكنة فى دار لا يثبت قلنا الخروج متنوع
الى مديد وقصير وهما يختلفان اسما وحكما والفعل يحتمل التنويع دون التخصيص الا ترى انه لو حلف
لا يتزوج ونوى حبشية او رومية صح ولو نوى امرأة بعينها لا يصدق لان الاول تنويع دون الثانى على ان
بعض اصحابنا منعوا فعلى هذا لا يرده عليه وكذا المساكنة عامة متنوعة فاعلم ان تكون فى بلدة واحدة
والمطلق منها ان تكون فى دار واحدة وأتبعها ان تكون فى بيت واحد وقدينا نية النوع فى الفعل تصح
زيلعى وقوله ونوى حبشية او رومية صح أى فيما بينه وبين الله تعالى بخلاف ما لو نوى كوفية او بصرية
والفرق ان التخصيص فى الحبشية ونحوها كالرومية والعريسية من قبيل تخصيص الجنس بخلافه
فى الكوفية والبصرية فانه تخصيص الصفة شربا ليلية عن الفتح والمحتمل من قول الزيلعى لانها التبعين
المحتمل اسم مفعول أى ما يحتمله اللفظ شيخنا (قوله وعن أبى يوسف انه يصدق الخ) لان ذكر الفعل ذكر
للمصدر وهو نكرة فى موضع الشرط فيعقب التخصيص جوى عن البر جندى ولانه مذكور تقديرا
وان لم يذكر صريحه (قوله أى صدق ديانة لا قضاء) لانه نكرة فى الشرط فيع كالتنى الا انه خلاف
الظاهر فلا يصدق قضاء فيما اذا كانت يمينه بطلاق او عتاق ولا تعلق للقضاء فى اليمين بالله تعالى نهر
وفى الواقات اذا استخلف الرجل بالله وهو مظلوم فاليمين على ما نوى كما لو كرهه على الحلف بأنه لا يتزوج
امرأة ثم قال نويت من بلدة كذا صحت نيته تخصيص العام ديانة بالاجماع وكذا قضاء عند الخصاف
والخاص ان الله متى حلفه ظالم وأخذ بقول الخصاف فلا بأس به وقالوا النية للحالف ولو بطلاق او عتاق
وكذا بالله نوما لوما وان ظالم فالمستخلف در عن الولا الحجة (قوله دجلة) ممنوع من الصرف لاجل
والتأنيث جوى وهو بكسر الدال وفتحها نهر بغداد شيخنا عن القاموس (قوله على الكرع) بانه خضع
وفيه لغة أخرى من باب فهم شيخنا عن المختار (قوله ولم يثبت اذا شرب بانه) الا انه معروف والجمع آنية
وجمع الآنية وان مثل سفاهة واسقية واساق كذا فى الصحاح وهذا أى عدم الاحتياط اذا شرب بانه اذا لم يكن
له نية فان نوى بانه او غيره عمل به وقيد بالنهر لانه لو حلف لا يشرب من البئر وليس ملائمة فتنه كلف
الكرع منها لا يثبت به فى الصحيح بل بالاعتراف منها اذا لم يكن له نية شربا ليلية عن الفتح والحج كالبيتران
كان مملوا فيمينه على الكرع عنده خلافا لهما والافعى الاعتراف وتقييده بقوله وليس ملائمة للاحتراز
عن الملائمة فيمينه حيث تكون على الكرع عنده ولو شرب من نهر يأخذ من الفرات لا يثبت فى يمينه
لا يشرب من الفرات اجماعا ويثبت فى يمينه لا يشرب من ماء الفرات ولو حلف لا يشرب ماء فرانا ومن

على حذف مضاف وذلك لان الغداء
اسم لطعام الغداء لا اسم اكله وكذا
العشاء بالممد والفتح اسم لطعام العشاء
كذا فى المغرب ثم الغداء والعشاء
ما يقصده الشيع عرفا وبقية فى حق
أهل كل بلد عادة هم حتى لو حلف
لا يتغذى لا يثبت بالابن والتبر الا اذا
كان بدويا ولو قال (ان لست أوأكلت
أو شربت) أو نسيت أو اقتسنت
فعمدى حر (ونوى) نوبا (معنى) أو طامما
أو شربا أو فلاة أو من الجناية المعينة
(لم يصدق أصلا) لا ديانة ولا قضاء
فثبت اذا لبس أى نوب كان ولكن
يشترط ان يكون قدر ما يسترا العورة
وأى طعام اكل وأى شراب شرب
وأى امرأة تك وأى جنابة اغتسل
وعن أبى يوسف يصدق فيما بينه
وبين الله تعالى وبه أخذ الخصاف
وهو قول الشافعى (ولو زاد نوبا) فقال
ان لست نوبا (أو) زاد (شربا)
ان اشكت طعاما (أو) زاد (شربا) أو
فقال ان شربت شرابا أو امرأة أو
فسلا (دين) أى صدق ديانة لا قضاء
لو حلف (لا يشرب من دجلة) انعقدت
يمينه (على الكرع) ولم يثبت اذا
شرب بانه عند أبى حنيفة

ماء فرات فهو على شرب ماء عذب من أى موضع كان ولو حلف لا يشرب ماء هذا الكوز فصب ماءه في كوز آخر فشر به لم يحنث لتبدل النسبة زيلعي (قوله وعندهما يحنث) لانه المتعارف يقال شرب أهل بغداد من دجلة والمراد الشرب بأى شئ كان وله ان كلمة من للتبعيض حقيقة وهي مستعملة عرفاً وشرعاً قال عليه السلام لقوم نزل عندهم هل عندكم ماء بات في الشئ والا كرهنا والمحقيقة مرادة ولهذا الشرب كرهنا يحنث ولو حث بالشرب باناء يلزم منه الجمع بين المحقيقة والمجاز وهو ممتنع وهم ما يقولون ليس فيه جمع بين المحقيقة والمجاز بل هو عمل بعموم المجاز والمحق ان هذه المسئلة مبنية على ان المجاز الراجح أولى عندهما من المحقيقة المستعملة فيصاري المجاز وعنده المحقيقة المستعملة أولى فلا يصار الى المجاز وهو نظير اختلافهم فيمن حلف لا يأكل من هذه الخنطة زيلعي وقوله والمحق ان هذه المسئلة مبنية على ان المجاز الراجح أولى عندهما فيصاري المجاز يوههم عدم حنثه بالكراخ عندهما وليس كذلك بدليل قوله وهو نظير اختلافهم فيمن حلف لا يأكل من هذه الخنطة لما ذكره هو وغيره من انه يحنث بالقضم عندهم جميعاً لقوله ولهذا الشرب كرهنا يحنث أى اتفاقاً لانه ذكره في مقام الاستشهاد وهم لا يستشهدون الا بالمتفق عليه (قوله والكراخ تناول الماء بالفم) من موضعه ولتناوله باناء لا يكون كرهنا عن المغرب (قوله بخلاف ماء دجلة) لان الشرط شرب ماء منسوب الى دجلة والغرف لا يقطع النسبة عني (قوله فصب) ظاهر كلامهم انه لا فرق بين أن يكون صبه هو أو غيره او مال الكوز فانصب ما فيه من غير فعل أحد بجر أو صب في أناء آخر كما هو ظاهر إطلاقه نهر وأقول سبق تصريح الزيلعي به مع لا عدم الحنث بتبدل النسبة (قوله والمحال انه لا ماء فيه لا يحنث) سواء علم وقت الحلف ان فيه ماء أو لم يعلم هو الا صبح نهر (قوله وهو شرط في الابتداء والبقاء) أى شرط في الابتداء لا انعقاد اليمين وقوله والبقاء أى بقاء اليمين المقيدة بالوقت عندهما الى وقت وجود البر بخلاف اليمين المطلقة حيث لا يشترط لها تصور البر في البقاء لا اتفاق كما سيأتي معزياً للشرع لآلية في الكلام على ما اذا حلف ليقض دينه فقات تصور القضاء بالهبة وهذا الاصل فروعه كثيرة منها كما في الدرر ان لم تصلى الصبح غدا فانت كذا لا يحنث بحضها بكرة في الاصح ومنها ان لم تردى الدينار الذي أخذته من كيسي فانت طالق فاذا الدينار في كيسي لم تطلق لعدم تصور البر ومنها ان لم تهينني صداقك اليوم فانت طالق وقال ابو هان وهبته فامك طالق فاحمله ان تشتري منه بجرها ثوباً ملقوفاً وتقضيه فاذا مضى اليوم لم يحنث ابو هان لعدم الهبة ولا الزوج ليجزها عن الهبة عند الغروب بسقوط المهر بالبيع ثم اذا أرادت الرجوع ردت به بخيار الرؤية انتهى قال شيخنا ومنها أيضاً ما سئل عنه استأذنا رجل تشاجر مع زوجته بسبب أمته فقال ان لم ابعتها الى ثلاثة أشهر فانت طالق ثم ظهر انها حبل منه باعترافه فاجاب بان زوجته لا تطلق اذا مضت الثلاثة الاشهر لبطان اليمين لان تصور البر شرط لبقاء اليمين المقيدة بالوقت عندهما الى وقت وجود البر بخلاف لا ييوسف انتهى وكذا لو حلى عيینه عن الوقت بان كانت مطلقة ثم ظهر حبلها واعترف به كانت يمينه باطلة فلم يحنث بعدم بيعها لان تصور بره شرط لان انعقاد اليمين المطلقة سواء علم وقت الحلف بحبلها أو لم يعلم كما تقدم في مسئلة الكوز انتهى ولا يقال ان هذه من قبيل ان لم ابعه فكذا فاعتق أو دبر حنث لوجود المعلق عليه وهو عدم البيع لوقوع اليأس عنه بفوات الحلية فكذا يحنث في هذه لوجود المعلق عليه الطلاق اذ باعترافه بحملها حصل اليأس من البيع لفوات الحلية فاذا مضت المدة تطلق لوجود الشرط وهو عدم البيع كما لو اعتق أو دبر لا نأقول باعتراؤه بحملها من وطئه السابق على اليمين ظهر أنها لم تكن محلاً للبيع الصحيح الذي عقد يمينه عليه وقتها فكان البر غير متصور بخلاف قوله ان لم ابعه الخ لان البر فيه متصور وقت اليمين وبالعتق أو التدبير بعد فوات البر على نفسه فوجد الشرط وهو عدم البيع لم يحصل اليأس منه فيحنث كما لو وقع اليأس منه بموت الخالف أو فوات الخلف به فحصل الفرق بين المستثنين كذا أجاب شيخنا عما أورد على شيخه الشيخ شاهين قال شيخنا ثم رأيت المسئلة في الخانية ونصها رجل قال مجاريتي ان لم ابعلك الى شهر فانت حرة ثم ظهر

وعندهما يحنث والدرج تناول الماء بالفم من موضعه (بخلاف) ما لو حلف لا يشرب (من ماء دجلة) فانه يحنث بأى وجه شرب اتفاقاً ولو قال (ان لم اشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا) يعنى امرأتى طالق مثلاً (و) المحال انه (لا ماء فيه أو كان) الماء في ذلك الكوز (فصب) قبل الليل (أو طالق) أى لم يذكر اليوم بان قال (و) ان لم اشرب ماء هذا الكوز (و) المحال انه (لا ماء فيه لم يحنث) لعدم امكان المخاوف عليه وهو شرط في الابتداء والبقاء

بهم منسه جبل في الشهر حل له ان يطأها في الشهر ثم تطل اليمين في قول أبي خنيفة ومحمد اذا جأت بالولد
لاقل من ستة اشهر ويحل له وطؤها بعد ذلك وعلى قول أبي يوسف يحنت ولا يحل له وطؤها لانها صارت
حرة انتهى (قوله وان كان الماء فيه فصب حنثا جاعا) كذا ذكره شيخنا وهو ظاهر وهذا علل الشارح
الحنث بقوله لان عقاد اليمين وفوت البر بالاراقة وعن هذا ذكر السيد المحمدي انه لو ذكر قوله هذا عندهما
عقب قول المتن لا يحنت لكان أصوب كما فعل العيني فان حنثه في صورة الاطلاق اذا كان فيه ماء فصب
متفق عليه انتهى (قوله الا ان في المطلق يحنت في الحال لوجوب البر وجوباً موسعاً الخ) كذا في النسخ
التي وقفت عليها وفيه خلل ظاهر وحق العبارة ان يقال كما في الزياي وفي المطلق يحنت للحال ان لم يكن
فيه ماء وان كان فيه ماء يحنت هذا الصب لانه يجب عليه البر كما فرغ وقد تحقق عجزه للحال في الفراغ
فيحنت للحال أو عند الصب في المشغول فيحنت في ذلك الوقت انتهى فظهر ان في العبارة سقط هوان لم يكن
فيه ماء وان كان فعند الصب وقوله لوجوب البر الخ عليه تليين المطلقة فاذا فات البر حنث كما فرغ من اليمين
وان لم يفت حنث عند الصب شيخنا (قوله ليصعدن الخ) قيد بالفعل لانه لو حلف على الترك بان قال
ان تركت مس السماء فعبدي حر لم تنعقد يمينه لان الترك لا يتصور في غير المقدور وبحر (قوله انعدت
يمينه) لان صعود السماء ممكن ولهذا صعدت الملائكة وبعض الانبياء وكذا تحويل الحجر ذهباً اما
يخلع صفة الحجرية والبساس الذهبية او باعدام الاجزاء الحجرية وابدانها اجزاء ذهبية نهر (قوله وحنث
في الحال) للحجز الثابت عادة وضع اليمين في المطلقة لان المقيدة يتوقف حنثه فيها على مضي الوقت حتى
لومات قبله لم يحنت نهر (قوله فابقطه بندانه) فلو لم يوقطه لم يحنت هو المختار ولو مستيقظاً حنث لو يحنت
يسمع بشرط انفصاله عن اليمين فلو قال موصولاً ان كلمتك فانت مالتى فاذهبي أو واذهبي لا تطلق ما لم يرد
الاستئناف ولو قال اذهبي طلقت لانه مستأنف وفي المراجعة سأل محمد حال صغره ابا خنيفة فيمن قال لا تنحر
والله لا كلمتك ثلاث مرات فقال ابو خنيفة ثم ماذا فبسم محمد وقال انظر حسناً يا شيخ فتكسر ابو خنيفة ثم
قال حنث مرتين فقال محمد احسنت فقال ابو خنيفة لا ادري اى الكلمتين أو جمع لى قوله حسناً واحسنت
در ولو سلم على جماعة هو فهم حنث الا اذا لم يقصده فلا يحنت ديانة الا ان يقول الاعلى واحد فيصدق قضاء
انه لم يقصده ولو سلم من الصلاة فان كان اماماً والمخوف عليه على يمينه لا يحنت وان كان على يساره حنث
لوقوع الثانية في غير الصلاة وعن محمد انه لا يحنت فيهما وهو الصحيح قال في القمع والا صم ما في الشافي يحنت
الا ان ينوي غيره وان كان مقتداً فعلى ذلك التفصيل عندهما وعند محمد لا يحنت مطلقاً ولو دق عليه
الباب فقال من حنث ولو سلم الحالف للمخوف عليه لاسهوا وفتح عليه القراءة وهو مقتد لم يحنت وخارج
الصلاة يحنت ولو قال لا ستران ابتدأتك بكلام فعبدي حر فالتقياس لم كل على الا نحر معاً لا يحنت وانحلت
اليمين لعدم تصور ان يكلمه بعد ذلك ابتداءً ولوحلف لا يكلم فلانا وفلانا لم يحنت بكلام احدهما الا ان
ينوي كلا منهما وعليه الفتوى واعلم ان الكلام لا يكون الا باللسان فلا يكون بالاشارة ولا الكتابة
والاخبار والاقرار والبشارة تكون بالكتابة لا بالاشارة والايحاء والافشاء والاعلام والاطهار يكون
بالاشارة ايضاً فان نوى في الاظهار والافشاء والاعلام كونه بالكلام والكتابة دون الاشارة دين نهر
واختلفوا في القول هل هو كاللحام او لا في الدر عن الحنانية لا اقول له كذا فكتب اليه حنث ففرق
بين القول والكلام لكن نقل المصنف عن المجامع انه كاللحام خلافاً لابن سماعه انتهى (فسرع)
رجل قال لا مرأته ان كلمتك الله قبل ان تكلمني فانت طالق ثم قالت المرأة ان كلمتك قبل ان تكلمني
فعبدي حر ثم قال لها الزوج اعطى السائل شيئاً لا يعتق العبد ولا تطلق المرأة شيئاً عن الحنانية (قوله)
فاذن له ولم يعلم الخ) وجه الحنث ان الاذن مشتق من الاذان او من الوقوع في الاذن فيشترط العلم بخلاف
لا يكلمه الا برضاه فرضي ولم يعلم لان الرضا من اعمال القلب فيستب به (قوله خلافاً لابي يوسف)
مقتضاه ان مذهب ابي يوسف ذلك وهو ممنوع وانما هو رواية عنه حموي قال في النهر وعن الثاني انه

(وان كان) الماء فيه (فصب حنث)
حال الاراقة لان عقاد اليمين وفوت
البر بالاراقة هذا عندهما وعند أبي
يوسف يحنت في ذلك كله لعدم اشتراط
الامكان عنده مطلقاً الا ان في
المطلق يحنت في الحال لوجوب البر
وجوباً موسعاً كما فرغ فاذا فات وجوب
عند الفراغ وفي المقيدة اذ مضى اليوم
وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين
وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين
بالله سبحانه (حلفاً يصعدن السماء
اولي قبلن هذا المحرزها) انعدت يمينه
و (حنث في الحال) وقال زفر لا تنعقد
لوحلف (لا يكلمه) اي فلانا (فناداه)
وهو نائم فابقطه بندانه (أو) حلف
لا يكلمه (الا باذنه فاذن له) (أو) حلف
انه (لم يعلم) الحالف اذنه (وكلمه)
الحالف (حنث) في المورتين عندهما
خلافاً لابي يوسف في الثانية وانما قيد
بقوله فابقطه

يحنت ووقع للزيلي العيني مثل ما في الشرح ووجه عدم الحنت ان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن
 كالرضا وبه قال الشافعي عيني (قوله لانه لو لم يوقفه لا يحنت في الصحيح) احتريزه عما ذكره القدوري
 انه اذا كان بحيث يسع لو لم يكن نائما يحنت والختار الاول وقيل هو على الخلاف عند أبي حنيفة يحنت
 خلافا لماعيني (قوله لا يكلمه شهرا الخ) ولو عرفه كان على باقيه وفي البدائع قال في بعض النهار
 لا أكلمه يوما كانت يمينه على بقية اليوم والليله المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الغد
 وكذا لو قال ليلة كانت يمينه من تلك الساعة الى ان يجي مثلها من الليلة المستقبلة فيدخل ما بينهما من
 النهار ولو قال اليوم ولا غدا لم تدخل الليلة التي بينهما انتهى ولو لم يكن حرف النفي كانت يميننا واحدة
 فيدخل الليل كما في الوقعات نهر ولو قال يا حناط اسمع أو اصنع كذا وكذا وقصده اسماع المحلوف عليه
 لا يحنت زيلي وقوله وقصده اسماع المحلوف عليه هو قول أبي يوسف وبه يفتي ويتفرع عليه ما لو قال لسان
 شكوت مني لا خيلك فانت طالق فجاء أخوها وعندهما صبي لا يعقل فقالت يا صبي ان زوجي فعل كذا
 وكذا حتى سمع أخوها لا تطلق لانها خاطبت الصبي دون الأخ جوي عن شرح ابن الحامري روى ان عبد
 الرحمن بن عوف بعد ان حلف ان لا يكلم عثمان رضي الله عنه كان يفعل كذلك ذكره قاضيان والنظام
 ان تعيد الصبي في كلام ابن الشلي بكونه لا يعقل اتفاق (تتمه) لا يجوز هجر المؤمن فوق ثلاث لماسي
 الطرية المحمدية وشرحها قال صلى الله عليه وسلم لا يهل المؤمن ان يهجر مؤمنا فوق ثلاث فاذا مرت به
 ثلاث فليلقه وايسلم عليه فان رد عليه فقد اشترى كافى الاجروان لم يرد عليه فقد با ما لا ثم وزاد في رواية فغن
 هجر فوق ثلاث دخل النار وهذا محمول على المحر لا جل الدنيا أو لأجل الآخرة والمعصية والتأديب
 فجاز بل مستحب من غير تقدير لوروده عنه عليه السلام وعن العجاية فقد صح هجره لثلاثة الذين خلفوا
 وأمره العجاية به هجرهم حتى تاب الله عليهم انتهى وقوله خلفوا أى عن غزوة تبوك (قوله من حين حلف)
 لانه لو لم يذكّر الشهر تباعد اليمين فصار ذكر الشهر لانجاء ما وراءه لا لاثبات المذكور ومثله اليه وكذا لو قال
 ان تركت كلامه شهرا أو ان تركت الصوم شهرا أو ان لم أسأكنه شهرا يتناول شهران من حين حلف لان
 ترك الصوم مطلقا أو ترك الكلام أو ترك المساكنة مطلقا يتناول الايد فصار ذكر الوقت لانجاء ما وراءه
 وكذا الاجارة والاحال بخلاف قوله لا صوم أو لا عتكفن شهرا لان مطلق الصوم والاعتكاف المطلق
 لا يتأبدل يتناول الادنى في النفي والاثبات فيكون ذكر الوقت للادنى لا لانجاء ما وراءه زيلي فيكون
 تعيين الشهر في الصوم والاعتكاف اليه در (قوله لا يتكلم الخ) ولو زاد كلاما حسنا في الظهيرة ما يغيد
 انه يحنت نهر ولو حلف لا يقرأ القرآن يحنت بالقراءة في الصلاة أو خارجها ولو قرأ البسمة فان نوى ما في
 التمل حنت والا لا ولو حلف لا يقرأ سورة كذا أو كتاب فلان لا يحنت بالنظر فيه وفهمه به يفتي تنوير
 وشرحه عن الوقعات (قوله سواء كان في الصلاة أو خارجها) صححه السكال وعليه الدرر والملتقى بل
 في البحر عن التهذيب انه لا يحنت بقراءة الكتب في عرفنا انتهى وقواه في الشرح لبلية وفي البحر صح
 الحنت بالغراء خارج الصلاة وتبعه في التنوير وذكر ان الحنت بالقراءة خارج الصلاة هو الظاهر
 باختلاف التصحيح (قوله أى على الليل والنهار) لان اليوم قرن بما لا يمتد وهو الكلام فكان المراد به
 مطلق الوقت (قوله صدق) لم يقل المصنف قضاء لما فيه من الخلاف جوي (قوله قضاء وديانة) لانه
 نوى حقيقة كلامه عيني (قوله ليلة أو كالمه على الليل) يعني ما لم ينوبه مطلق الوقت جوي عن البرجندی
 وفي مبسوط صدر الاسلام اذا قال لها أنت طالق ليلة أدخل دار فلان ونوى الوقت المطلق ودخلها نهارا
 تطلق في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى جوي عن البرجندی (قوله على الليل وحده) لانه حقيقة
 في سواده كالنهار للبياض خاصة ولم يجبي استعماله في مطلق الوقت كالיום وأورد قوله
 وكأحسننا كل بيضاء شحمة * ليسالى لا قينسا جذا ما وجيرا
 سقيناهم كأسا سقيناهم بطنه * ولكنهم كانوا على الموت أصبرا

لانه لو لم يوقفه لا يحنت في الصحيح وقيد
 بقوله لم يعلم لانه لو علم به ثم كلفه لا يحنت
 اتفاقا حلف (لا يكلمه شهرا فهو)
 اتفاقا حلف (من حين حلف) حلف (لا يتكلم
 ينقصد) من حين حلف (من حين حلف)
 فقرأ القرآن أو سمع أو صلواتها
 مطلقا سواء كان في الصلاة أو خارجها
 وعليه الفتوى وفي رواية عن علمائنا
 ان قرأ فيها أو سمع فيها لم يحنت وان
 قرأ أو سمع أو صلواتها أو غيرها
 حنت والمذكور في المتن رواية شيخ
 الاسلام المعروف بجواهرها كلها
 والقياس ان يحنت في الوجوه كلها
 ولو قال لعبد (يوم كالمه فلانا) فانت
 حنت (على الجديدين) أى على
 حنت (على الجديدين) أى على
 الليل والنهار حتى لو كلفه ليلا أو نهارا
 يحنت وانما سمي بها التحديد هما (فان
 يحنت وانما سمي بها التحديد هما (فان
 عني) بقوله يوم كالمه (النهار خاصة
 صدق) قضاء وفي رواية لا يصدق قضاء
 (ولو قال لعبد) ليلة أو كالمه (فان
 ينقصد) على الليل وحده ولو قال (ان
 كلمه الا ان يقدم زيد أو حتى) يقدم
 (أو الا ان ياذن أو حتى) ياذن
 (فكلمه) أى فعبدى حنتلا (فكلم

أذا مراد مطلق الوقت فان المحرّب لم يكن له إلاه أجاب شمس الأئمة بان المذكور ليس بالي بصيغة الجمع وذكر
 أحد العددين يتنظم ما بآرائه من الآخر ولا كذلك المفرد نهر (قوله قبل قدومه واذنه حث) لان اليمين
 باقية قبل وجود الغاية زيلعي (قوله وبعدهما لا يحنث) وكذا اذا كان كلامه وقدومه معا جوى عن
 الخزانة وحده عدم الحنث ان القدوم والاذن صار غاية لليمين لدخول حرف الغاية فيهما أما حتى فظاهرها
 للغاية وأما الا ان فالاصل فيها ان الاستثناء والاستثناء الشرط والغاية اذا تعذرا الاستثناء لمناسبة بينها
 وبينهما وهو ان حكم ما قبل كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية يحالف ما بعده ثم اذا تعذرا الاستثناء
 ودخلت على ما لا يتوقّف تكون للشرط كقوله أنت ما اتى الا ان يقدم فلان ان قدم لا تطلق وان لم يقدم
 حتى مات طلقت فعملت على الشرط كأنه قال ان لم يقدم فلان فأنت طالق لان الاستثناء مع تعذر لعدم
 المجانسة بين الطلاق والقدوم فكان حملها على الشرط أولى من حملها على الغاية لان الطلاق لا يحصل
 التأقيت لانه متى وقع في وقت وقع في جميع الاوقات وان دخلت على ما يتوقّف تكون للغاية كما في مسألة
 الكتاب لان الاستثناء مع تعذر لعدم المجانسة بين الاذن والكلام فعملت على الغاية لانها دخلت على
 اليمين وهي قبل الغاية كما اذا حلف لا يكلمه الى رجب ونحوه فكان حمله على الغاية أولى من حمله على
 الشرط لان مناسبة الاستثناء للغاية أقوى من مناسبة الشرط الا ترى ان المحكم موجود فيهما في الحال
 بخلاف الشرط زيلعي وكذا تنتهي اليمين بكلمة مادام أو ما زال أو ما كان حتى لو حلف لا يفعل كذا
 مادام يخشى فخرج منها ثم يرجع ففعل لا يحنث لانتهاء اليمين وكذا لا يأكل كل هذا الطعام مادام في ملك
 فلان فباع فلان بعضه لا يحنث بأكل باقية لانتهاء اليمين ببيع البعض تنوير وشرحه وكذا لو قال لا أكله
 مادام عليه هذا الثوب أو ما زال أو ما كان فكلمه بعد ما نزع ولبسه لا يحنث بخلاف ما لو قال لا أكله
 وعليه هذا الثوب فنزعه ولبسه فكلم حنث لانه ما وقت بل قبله بصفة فتبقى اليمين ما بقيت تلك الصفة
 بحر بقي ان يقال ما سبق من انه لو حلف لا يأكل هذا الطعام مادام في ملك فلان الخ الذي يظهر تعيينه بما
 اذا كان يمكنه أكل كله وقد تقدّم ما يدل على ذلك (قوله وان مات زيد سقط الحلف) لعدم تصور
 القدوم والاذن بعد موته ففات امكان تصور البر وهو شرط للانعقاد ابتداء وبقاء وعند الثاني ما لم يكن
 شرطا تابدا عند سقوط الغاية ففي أى وقت كلف حنث نهر (قوله سقط اليمين) كما لو قال والله لا أكلت
 حتى يأذن لي فلان أو قال لغريمي والله لا أفارقك حتى تقضي حقي فمات فلان قبل الاذن أو برئ من
 الدين فاليمين ساقطه والاصل ان المحالف اذا جعل ليمينه غاية وفاتت الغاية بطلت اليمين بخلاف الثاني
 وكذا تسقط اليمين لو حلف ان يجره الى باب القاضي ويحلفه فاعترف الخصم أو ظهر شهوده تنوير وشرحه
 (قوله لا يأكل طعام فلان الخ) لأن بقوله مطلقا ذهب قوله لم يحنث وأمر قوله ان أشار عن قوله كالتجدد
 وغير قوله وان لم يشر لا يحنث بعد ازوال بقوله وان لم يشر حث بالتجدد بان قال لا يأكل طعام فلان الخ
 وزال ملكه وفعل لم يحنث مطلقا كالتجدد ان أشار وان لم يشر حث بالتجدد لكان أولى اما أولا فلانه
 أنحصر واما ثانيا فلانه لا فرق في عدم الحنث اذا فعل المحلوف عليه بعد زوال الملك بين ان يشير أو لم يشر
 (تنبيه) حلف لا يأكل كل من طعام فلان فأكل من طعام مشترك بينه وبين غيره حنث لا طلاق الطعام
 على القليل والكثير بخلاف الدار والثوب بحر عن الذخيرة (قوله وزال ملكه) أطلق في زوال الملك
 في المسئلة الاولى فشمّل ما اذا زال الملك من المحلوف عليه الى المحالف كما اذا حلف لا يأكل طعامك هذا
 فأهداه له فأكل لم يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعن محمد يحنث وكذا في بقية المسائل بحر
 عن الذخيرة ومن هنا تعلم ان الطعام لا يخرج من ملكه بالاذن للضيفان في الاكل وينبني عليه ان
 الضيف المأذون له في الاكل لا يساح له الا الاكل حتى لو أراد نكاحه لغيره لم يجوز وكذا لا يجوز له ان يطعم
 المرة ونحوهما لم يعلم رضاه (قوله لم يحنث عندهما) لان هذه الاعيان لا يقصد هجرانها لذواتها بل
 لا ذي من ملاكها ما غير العبد فظاهرها وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه نجسته وسقوط منزلته الحق

قبل قدومه في الاولى (أو) قبل
 (اذنه) في الثانية (حنث وبعدهما)
 أي بعد القدوم والاذن (لا) يحنث
 (وان مات زيد) الذي اسند اليمين
 اليه قبل القدوم والاذن (سقط
 الحلف) عندهما وعند أبي يوسف
 يبقى اليمين لو حلف (لا يأكل طعام
 فلان أو لا يدخل داره أو لا يلبس ثوبه
 أو لا يركب دابته أو لا يكلم عبده)
 يتكرر (ان أشار) الى المضاف اليه
 في جميع الصور (وزال ملكه) أي
 ملك المضاف اليه (وفعل) أي
 كلفه (لا يحنث) عندهما

بالحجرات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنت بعد الزوال والدار وروى ابن سماعة ان العبد كالصديق
 نهر وعن محمد يحنت في العبد والدار لان الاشارة معتبرة والاضافة لغوية لان الاشارة لقطعها الاشتراك
 ابلغ في التعريف من الاضافة فتعلق اليمين بالعين وبه قال زفر والثلاثة (قوله وعند محمد يحنت)
 ظاهر اطلاقه انه يحنت في الكل وهو خلاف ما سبق عن الغني من تخصيصه الحنت عند محمد بالعبد والدار
 (قوله كما في المتجدد) أي لا يحنت في الملك المتجدد من المذكورات اجماعا لوقوع اليمين على المشار اليه جوى
 عن البرجندى (قوله لا يحنت بعد الزوال) أي زوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل
 مضاف الى فلان فلم يوجد درر (قوله ولكن حنت بالمتجدد ملكا) لان اللفظ مطلق فيجربى على اطلاقه
 درر (قوله وقال أبو يوسف الخ) الذي في الزيلعي وعن أبي يوسف انه لا يحنت في الملك المتجدد له في الدار
 وحده لان الملك لا يستحدث فيها عادة فهي أول ما يشتري وأخر ما يباع فتقيدت اليمين المضافة الى الدار
 بالقائمة في ملكه وقت اليمين وهما يقولان ان اللفظ مطلق فيجربى على اطلاقه انتهى (قوله وعنه
 في رواية الخ) لانه عقدها بالاضافة فلم توجد حقيقة تارقت اليمين لا يتساوله اليمين (قوله وفي
 الصديق الخ) انما حنت لان هذه الاشياء يمكن ان تسمى لذاتها فاذا كانت الذات معتبرة كان الوصف
 وهو كونه مضافا الى فلان في المحاضر لغوا جوى (قوله حنت اجماعا) لان الحمر بما يقصد بالمحرف كانت
 الاضافة للتعريف هذا اذا لم يقل فانه هدى فانه لا يحنت بعد الزوال لظهور ان الداعي لغنى في المضاف
 اليه نهر (قوله وعند محمد يحنت) لان المقصود هجرانه والاضافة للتعريف فصار كالشار اليه ولما
 ان هجران المحر لغيره محتمل وترك الاشارة والتسمية أي وترك التسمية باسمه يدل على ذلك فلا يحنت مع
 الاحتمال بالشك عيني (قوله وحنت بالمتجدد) قيده الزيلعي بما اذا لم يشر ولا حاجة اليه للاستغناء عنه
 بقول المصنف وفي غير المشار والحاصل انه اذا اضاف ولم يشر لا يحنت بعد الزوال في الكل لا تقطاع
 الاضافة ويحنت في المتجدد بعد اليمين في الكل لوجودها واذا اضافها وأشار فانه لا يحنت بعد الزوال والتجدد
 ان كان المضاف لا يقصد بالمعاداة والاحتبحر (قوله بان لم يكن له صديق اوزوجة الخ) لو اقتصر
 في الشرح على قوله بان كلم ما استحدثه من صديق اوزوجة ليشمل ما لو كان له وقت اليمين صديق
 وزوجة او لم يكن لكان أولى (قوله وعند محمد لا يحنت) وهو مبنى على ما تقدم من انه يتناول المعين
 وهو الموجود فتكون معاداته لذاته عنده وعندهما لاجل الاضافة هذا اذا لم تكن له نية واما اذا نوى فعلى
 ما نوى لانه نوى محتمل كلامه زيلعي (قوله الطيلسان) معرب تيلسان ابدلوا التاء منه طاء من لباس
 الجهم مدور اسود نمجه وسداه صوف نهر ووزنه فيعلان بفتح الفاء والعين وقيل بكسر العين (قوله حنت
 اجماعا) لان الامتناع لذاته لا للطيلسان عيني وظاهر ان الطيلسان مثال فان قوله صاحب هذه الدار
 ونحوه كذلك نهر حتى لو قال لا أكلم صاحب هذا الثوب فباعه وكله حنت لان الانسان لا يعادى لاجل
 الثوب بل لغنى فيه فيراد الذات كما في النقاية وفيه انه يجوز ان يكون الثوب حريرا فيعادي لذلك انتهى
 جوى عن البرجندى (قوله ستة أشهر) لان المحين يذكر بمعنى الساعة قال تعالى فسبحان الله حين
 تمسون وحين تصبحون أي ساعة تمسون ويطاق على أربعين سنة قال تعالى هل اتي على الانسان حين
 من الدهر والمراد اربعون سنة ويطلق على ستة أشهر قال تعالى توأما كل حين قال ابن عباس
 في ستة أشهر فيحمل عليه لانه هو الوسط وغير الامور واسطها لان اللحظة لا يقصد الامتناع عنها
 باليمين للقدرة على الامتناع بدونها واربعون سنة بمنزلة الايد ومن يؤمل ان يعيش أربعين سنة ولو قصد
 ذلك لاطلقه ولم يذكر المحين لانه يتأبد عند الاطلاق فتعين ما عيناه والزمان يستعمل استعمال المحين يقال
 ما رأيتك منذ حين وهذا زمان ويستوى فيه المعرف والمنكر لان ستة أشهر لما كانت معهودة انصرف
 العرف اليها زيلعي ويعتبر ابتداءها من وقت اليمين بخلاف لاصوم من حيننا اوزمانا كان له ان يعين أي
 ستة أشهر شاعرا بنبلالية عن الكمال (قوله ولم ينو) قيده لانه اذا نوى شيئا فعلى ما نوى لانه محتمل

وعند محمد يحنت (كما في المتجدد) أي
 كما لا يحنت ان تجد الملك في مثل
 هذه الاشياء اجماعا بان اشترى
 طعاما آخر او دارا أخرى او ثوبا
 آخر او عبدا آخر (وان لم يشر) الى
 المضاف اليه و اضاف الى فلان هذه
 الاشياء (لا يحنت) ان فعل ما قال (بعد
 الزوال و) لكن (حنت بالمتجدد)
 مطلقا سواء كان دارا أو غيرها وقال
 أبو يوسف لا يحنت في الملك المتجدد
 في الدار وعنه في رواية بنعقد اليمين
 في الجميع بالقائم في ملكه وقت
 الحلف (وفي الصديق والزوجة
 في المشار حنت بعد الزوال) أي
 لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا
 اوزوجة فلان هذه وكلهم بعد زوال
 الصداقة والزوجة حنت اجماعا (وفي
 غير المشار) اليه بان قال لا أكلم
 صديق فلان اوزوجة فلان فكلمه
 بعد زوال الصداقة والزوجة
 (لا) يحنت عندهما وعند محمد يحنت
 (وحنت بالمتجدد) بان لم يكن له صديق
 اوزوجة وقت اليمين فاستحدثت
 وكله يحنت عندهما وعند محمد
 لا يحنت ولو حلف (لا يكلم صاحب
 هذا الطيلسان فباعه) (الصاحب
 فكله) (الحالف حنت) اجماعا
 وان كلم المشتري لا يحنت (الزمان
 والمحين ومنكرهما ستة أشهر) حتى
 لو حلف لا يكلمه الزمان او المحين
 اوزمانا او حيننا ولم ينو فعلى ستة أشهر
 فلو كلمه قبل مضي ستة أشهر يحنت
 وبعده لا (والدهر والابداء) حتى
 لو قال ان صحت

كلامه زيلبي (قوله والدهر والابدالعمر) وأشار المصنف الى انه لو قال لا بكلمة العمر فهو على الابد
واختلف جواب بشر بن الوليد في المنكر نحو عمر اخرة قال في قه على صوم عمر يقع على يوم واحد و مرة قال
هو مثل المحين ستة أشهر الا ان ينوي أقل أو أكثر قال في البحر عن البدائع والظاهر وقوعه على ستة
أشهر (قوله وقال أبو حنيفة لا أدري ماهو) يعني اذا لم يكن له نية كما في البرهان فان قيل ذكر في الجامع
الكبير اجمعوا فبين قال ان كلمته دهوراً أو شهوراً أو سنيناً أو جماً أو أياماً يقع على ثلاثة من هذه المذكورات
فكيف قال أبو حنيفة لا أدري ما الدهر قلنا هذا تفرع لمسئلة الدهر على قول من يعرف الدهر كما فرغ
مسائل المزاحفة على قول من يرى جوازها قاله ابن الصياغ ثم نبلاية ونقل التوقف عن الائمة الاربعة بل
عن النبي صلى الله عليه وسلم وجبريل عليه السلام اذ وردانه عليه السلام سئل عن خبر البقاع فقال
لا أدري حتى أسأل جبريل فقال لا أدري حتى أسأل ربي فصعد الى السماء ونزل فقال سألت
ربي عن ذلك فقال خبر البقاع المساجد وخيراً هلهام من يكون أول الناس دخولا وأترهم خروجا وسئل
ابن عمر عن شيء فقال لا أدري ثم قال طوبى لابن عمر سئل عما لا يدري فقال لا أدري فعلم انه من الكمال
والتورع وقيل انما قال لا أدري تأدياً وحفظاً للسانه عن التحدث في الدهر فانه جاء في الخبر لا تسبوا الدهر
فان الله هو الدهر أي خالق الدهر زيلبي وفي السراج توقف أبو حنيفة في أربعة عشر مسألة بحر قال
القاسماني وفيه تنبيه لكل مفت ان لا يستنكف من التوقف فيما لا وقوف له عليه اذا المجازفة افتراء
على الله تعالى بتحريم الحلال وضده انتهى ولقد أحسن شيخ الاسلام برهان الدين بن أبي شريف حيث قال
حمل الامام أبو حنيفة دينه * ان قال لا أدري لتسعة أسئلة
أطفال أهل الشرك أين محلهم * وهل الملائكة الكرام مفضله
أم أنبياء الله ثم اللحم من * جلالة أنى يطيب الاكل له
والدهر مع وقت المحتان وكلهم * وصف المعلم أي وقت حصله
والحكم من غنى اذا ما بال من * فرجيه مع سؤر الحمار استشكاه
وأجائر نقش الجدار لم يجد * من وقفه أم لم يجز ان يفصله
قلت ولا يخفى ان الدهر في كلام الناطم معروف وهو لم يتوقف الا في المنكر ثم نبلاية وأقول ما ذكره الناطم
يتمشى على ما رواه أبو يوسف من ان المعروف والمنكر سواء عند أبي حنيفة في التوقف كما في النهاية والغاية
لكن قال في النهر والاصح ان الخلاف مقصور على المنكر (قوله وقالاهو على ستة أشهر) لانه يستعمل
استعمال المحين يقال ما رأيت من دهر ومن دحين بمعنى واحد زيلبي وفي البحر وهو الصحيح واذا لم يرد عن
الامام شيء في مسألة وجب الافتاء بقوله ما نهر واذا لم يوجد النص في المذهب أصلاً يؤخذ بقول مالك شيخنا
(قوله والايام) فلو حلف لا يكلمه بضعة عشر يوماً فهو على ثلاثة عشر يوماً لان البضع من ثلاثة الى تسعة
فيحتمل على أقلها بجر (قوله والدهور) انظر معناه على قول الامام فان مفردة المعروف واقع على العمر
اتفاقاً فلا ينبغي ان يكون في جمعه مع فاعلاف في انه واقع على العمر كما لم فرد كما هو ظاهر والجواب انه جمع
دهر منكراً وما ذكر من وقوعه على عشرات عند الامام كل مرة ستة أشهر فهو يخرج من الامام على قول
الصاحين شيخنا (قوله والجمع) ثم اجمع معرفة ونكرة تقع على أيام الجمعة في المدة وله ان يكلمه ما بين
الجمعات لانه حقيقة اسم ليوم مخصوص الا اذا نوى الاسبوع فيصدق للاحتمال وللتغلف على نفسه زيلبي
(قوله والازمنة) فاذا حلف لا يكلمه الازمنة أو الاحايين فهي على عشرات ستة أشهر بجر عن شرح
الطحاوي فتكون المدة خمس سنين (قوله والشهور على السنة والايام وأيام كثيرة على السبعة) وجه
العهدي في الايام والشهور ان الايام تدور على سبعة والشهور على اثني عشر فتصرف اليه وفي غيرهما
لم يوجد فيستغرق العمر وأبو حنيفة يقول ان أكثر ما يطلق عليه اسم الجمع عشرة وأقله ثلاثة فاذا دخلت
عليه آلة التعريف استغرق الجميع وهو العشرة زيلبي (قوله ومنكرها ثلاثة) لانه أقل الجمع ما لم يوصف

الدهر والابد بعدى فهو على
العمر (ودهر مجمل) وقال أبو حنيفة
لا أدري ماهو وقالاهو على ستة أشهر
(والايام والايام كثيرة والشهور
والدهور والجمع والازمنة) والسنون
عشرة من ذلك عند أبي حنيفة
وعندهما السنون والدهور والازمنة
والجمع على العمر والشهور على السنة
والايام والايام كثيرة على السبعة وقيل
ينصرف الى سبعة انصافاً لو حلف
بالفارسية (ومنكرها ثلاثة)

بالكثرة كما مر (فروع) حلف لا يكلم عبيد فلان أو لا يركب دوابه أو لا يلبس ثيابه ففعل ثلاثة منها
حنث وإن كان لفلان أكثر من ثلاثة من كل صنف وتصح نية الكل ولو كانت يمينه على زوجته
أو أصدقائه أو أخواته لا يحنث ما لم يكلم الكل مما سعى لأن المنع لمعنى في هؤلاء فتعلفت اليمين باعياهم
ولو لم يكن له إلا أخ واحد فإن كان يعلم به حنث والا لا قال في النهر وبنى أن يكون الأصدقاء والزوجات
كذلك وأما الأطمحة والنياب والنساء فيقع على الواحد إذا جاعا لا أنصرف للمعرف للعهدان أمكن والا
فلا يحنث ولو نوى الكل صح كذا في التنوير وشرحه واعلم أن تعييدا للأطعمة وما بعدها من الثياب والنساء
بال التي للجنس عند عدم العهد يشير إلى أنه لو ذكرها منكرة لا يحنث إلا بثلاثة بقي أن يقال ما ذكره في شرح
التنوير من دعوى الإجماع في الوقوع على الواحد في النساء ونحوه عزاء في النهر إلى تهذيب القلائس لكن
يعكز على دعوى الإجماع ما ذكره في النهر قبله عن الذخيرة حيث - كفى في المعرفة من الرجال والعبيد اختلافًا
فعند طامة المشايخ يحنث بالواحد وصرفه بعضهم إلى كل الجنس انتهى فأى فرق بين النساء والرجال ويمكن
المجواب عن القلائس بأنه لما كان الصنف إلى كل الجنس خلاف ما عليه عامة المشايخ من أنه منزلة لعدم

(باب اليمين في الطلاق والعتاق)

قدمه على غيره لكثرة الحلف بهما نهر (قوله وإن الأول الخ) والوسط لفرد بين العددين المتساويين
وإن الشخص متى اتصف بواحد من هذه الثلاثة لا يتصف بالآخر لثباتي بينهما أو لا كذلك الفعل لأن
اتصافه بالاولية لا ينافي اتصافه بالآخرية لأن الفعل الثاني غير الأول ولا فوقه قال آخر تزوج فالتى
أنزوها طالق طلقت المتزوجة مرتين لأنه جعل الآخر وصفًا للفعل وهو العقد وعقددها هو الآخر
ولو قال آخر امرأة تزوجها طالق فتزوج امرأته ثم أنرى ثم طلق الأولى ثم تزوجها ثم ماتت طلقت التى
تزوجها مرة لأن التى أعاد عليها التزوج اتصفت به كونهما أولى فلا تنصف بالآخرية للتضاد
كمن قال آخر عبداً فربيه فهو حر فضرِب عبداً ثم ضرب آخر ثم أعاد الضرب فى الأول ثم مات عتق المضروب
مرة يلى وبجر (قوله أى طالق أو حرة) فيه لف ونشر مرتب (قوله حنث بالميت) لأنه ولد حقيقة
وعرفا وشرعا دليل أن العدة تنقضى ونصيره بنفسه والامه أم ولد وكذا لو كان سقطا قد استبان بعض
خلقه لما مر من أنه ولد وفي الحديث يظل السقط محبطينا على باب الجنة حتى يدخل أبواب الجنة روى بالهمز
وهو العظيم البطن المنتفخ بطنه من الامتلاء من الغضب وتركه وهو المتعصب المستبطن لشيء نهر ففعل
المهم وزاحبنا هموزا وغيره احبطنى مقصودا شينعا عن الكمال (قوله لا يحنث ولكن تبقى اليمين
عند أى حنيفة) اعلم أنه لا خلاف بين الامام وصاحبيه في عدم الحنث خلافا لما يفهم من كلام العيني وإنما
الخلافا في الانحلال وعدمه نص على ذلك الشارح بقوله وعندهما لا يحنث وانحلت اليمين بلاجزاء ومنه
تعلم أن ما ذكره السيد المحوى وتبعه بعضهم من أن الحنث هنا بالعتق ولا معنى لوصف الميت بالعتق
والصواب أن الخلاف إنما هو في انحلال اليمين إذا ولدت ولدا ميتا وعدم انحلالها فيليراجع انتهى مبنى على
ما وقع له في نسخة من قوله وعندهما ما يحنث والمحاصل أن لا النافية سقطت من فلم الناسخ وأنه يتعين
اثباتها بأن يقال وعندهما لا يحنث كما هو الواقع في نسخة بخط شيخنا دليل قول الشارح وانحلت اليمين
بلاجزاء والأبلى أن يكون في كلامه مناقضة بآيات الحنث ونفى الجزاء لأن نفى الجزاء يستلزم عدم الحنث
فتنبه (قوله ولو ولدت بعده حيا) منه تعلم أن الواو في قول صاحب النهر حتى لو ولدت ميتا وحياء عتق المحي
عنده وقال لا يعتق واحد منهما معنى ثم (قوله عتق المحي عنده خلافا لهما) للصاحبين أن الشرط تحقق
بولادة الميت لكنه لما لم يكن محلا للحرية انحلت اليمين لا إلى جزاء وله أن الشرط ليس إلا الولد المحي لأن الولد
وإن كان مطلقا في الغفل لكنه تعيد بوجه الحياة دلالة لأنه قصد اثبات الحرية له جزاء والميت ليس بحمل لها

(باب اليمين في الطلاق والعتاق)*
الأصل أن الولد الميت ولد في حق
غيره لا في حق نفسه وإن الأول اسم
لفرد سابق والآخرة لا حق فلو
قال لامرأته أو أمته (ان ولدت)
ولدا (فانت كذا) أى طالق أو حرة
(حنث بالميت بخلاف) أى الولد (حر)
إذا ولدت ولدا (فهو) أى اليمين
فولدت ميتا لا يحنث ولكن تبقى اليمين
عند أى حنيفة وعندهما لا يحنث
وانحلت اليمين بلاجزاء (فلو ولدت)
آخر (بعده حيا عتق المحي) وحده
عنده خلافا لهما ولو قال (أول عبد
ملكه فهو حر)

فصار كما اذا قال اذا ولدت ولده احيانا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام لان الجزاء لا يصلح مع عدم الاستغناء
 عن حياة الولد نوح أفندي (قوله فذلك عبدا واحدا عتق) لان الاول اسم لفرد سابق لا يشاركه غيره في اسمه
 ومعناه وقد وجد فيه هذا المعنى فيعتق زيلعي (قوله ولو ملك عبدين الخ) فلو ملك عبدا ونصفا معا عتق
 التام بخلاف ما لو قال اول كتر ملكه فهو هدي فذلك كتر او نصفا مع ما لم يهد شيئا لان النصف براحم كل نصف
 من الكثر بخلاف نصف العبد فانه متصل بالنصف الآخر والحاصل ان النصف براحم الكل في المكيلات
 والموزونات لانه بالضم يصير شيئا واحدا بخلاف الشيا وبالعبد زيلعي ونهر (قوله لا يعتق واحد منهم)
 لانه لما اشترى العبدين معا في عقد واحد لم يوجد فيهما الشرط وهو الفردية ولا فيما اشترى بعدهما لعدم
 السبق زيلعي أي لعدم الاولية (قوله ولو زاد وحده عتق الثالث) وكذا لو قال اول عبدا اشتريه اسود
 او بالذناير فهو حر فاشترى عبدين من البيض او بالذراهم ثم اشترى عبدا اسودا وبالذناير فانه يعتق الثالث
 أيضا عملا بالموصف في قيد وحده لانه لو قال واحد لا يعتق والفرق ان واحدا يقتضي نفى المشاركة في الذات
 و وحده يقتضي نفى المشاركة في الفعل المقرون به دون الذات ولهذا صدق الرجل في قوله في الدار رجل
 واحد وان كان معه صبي او امرأة وكذب اذا قال وحده فاذا قال واحدا أضاف العتق الى اول عبده مطلق
 لان قوله واحدا لم يفد أمر اذا اذاعلى ما فاده لفظ اول فكان حكمه يحكمه واذا قال وحده فقد أضاف
 العتق الى اول عبدا لا يشاركه غيره في التملك والثالث بهذه الصفة فيعتق عنانية وما في البحر من ان الجرح على
 انه صفة للعبد كالاضافة أعني وحده وأقره في الشريعة مد فوج بل هو كالنصب لانه يفيد أيضا نفى
 المساواة في الذات ولم أر في كلامهم الرفع على انه خبر لمبتدأ محذوف والظاهر انه لا يعتق أيضا كالنصب
 نهر واعلم ان عدم العتق مقيد اذا لم ينوبوا احدا معني التوحد في حالة الشراء بشرط بلالية (قوله فذلك عبدا
 ومات لم يعتق) لان الانواع لم يفد احد لا حق لا يشاركه غيره من جنسه ولا سابق له فلا يكون لاحقا لا تترى
 انه يدخل في قوله اول عبدا ملكه فيستحيل ان يدخل في ضده زيلعي (قوله عتق العبد الآخر) اتفاقا درر
 وتعبه نوح أفندي بان الاولى حذفه لانه يوهم ان في المسئلة لسابقة اختلافا مع انه لا يعلم فيها خلاف
 لاحد انتهى (قوله وعندهما يعتق مقتصر) لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت فيكون
 في الثلث وله ان كونه آخر الشراء يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت درر (قوله فيعتق من الثلث)
 مطلعا سواء اشترى في العتقة او المرض بخلاف العتق من جميع المال عند الامام فانه مقيد بما اذا كان الشراء
 في صحته كما ذكره الشارح سابقا وعلى هذا الخلاف اذا قال آخر امرأة تزوجها فهي طالق ثلاثا يقع عند
 الموت عندهما وترث بحكم انه فات ولها مهر ومهر وعلم العدة لا بعدد الاجلين من عدة الطلاق والوفاء وان
 كان الطلاق رجعيا يعني بان لم يقل ثلاثا فعليه عدة الوفاة وتحدد عنده يقع من منذ تزوجها فان كان دخل
 بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا حداد
 ولا تترث منه زيلعي (قوله كل عبد بشرى بكذا الخ) البشارة عرفا اسم مخبر سار نرج الضار فليس ببشارة
 عرفا بل لغة ومنه فبشرهم بعذاب أليم لان الضار يغير بشرة الوجه أيضا صدق نرج الكذب فلا يعتبر
 ليس للبشر به علم وتكون بكاتبه ورسالة ما لم ينو ما شافهة فتكون كالتحذير ولو أرسل بعض عبده عبدا
 آخر ان ذكر الرسالة عتق المرسل والا الرسول ولا فرق في البشارة بين ذكر الباء وعدمها بخلاف المخبر فانه
 يختص بالصدق مع الباء والكاتب كالمخبر فيما ذكر والاعلام لا بد فيه من الصدق ولو بلا باء كالبشارة لان
 الاعلام اثبات العلم والكذب لا يفيد تنوير وشرحه وقوله بخلاف المخبر فانه يختص بالصدق مع الباء
 يشير الى ما في النهر لو قال من أخبرني او كتب الي ان فلانا قد عتق فذلك عتق بالكذب بخلاف ما لو قال
 بقدمه (قوله فبشره ثلاثة متفرقون) فيه يجوز أي أخبره أو هو محمول على التغليب جوي عن البرجندى
 (قوله عتق الاول) لتحقق البشارة من الاول دون السابقين الا ترى الى ما يروى أنه عليه السلام مر بان
 مسعود هو يقرأ القرآن ومعه أبو بكر وعمر فقام عليه السلام من اراد ان يقرأ القرآن فليقرأ بقرآن ابن ام

فذلك عبدا واحدا (عتق ولو ملك
 عبدين معا ثم ملك عبدا آخر لا يعتق
 واحد منهم ولو زاد وحده) بان قال
 اول عبدا ملكه وحده فهو حر (عتق
 الثالث ولو قال آخر عبدا ملكه
 فهو حر فذلك عبدا) ومات لم يعتق
 فلو اشترى عبدا ثم عبدا فمات
 الخالف (عتق العبد الا آخره)
 ملك عند أي حقيقته حتى اعتبر من
 جميع المال لو اشترى في صحته وعندهما
 يعتق مقتصر على حالة الموت فيعتق
 من الثلث ولو قال (كل عبد بشرى
 بكذا) أي بجبي محبي مثلا (فهو حر
 فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول)
 فقط (وان بشرهم بما

عبد فأخبره بذلك أبو بكر ثم عرف كان ابن مسعود يقول بشرني أبو بكر وأخبرني عمر زبلي (قوله عتقوا)
لتحقق البشارة من الجميع عيني ولو قال عيت واحد لم يدين في القضاء بل فيما بينه وبين الله تعالى فيختار
منهم من شاء فيمضي عتقه ويمسك البقية جوي عن ابن الحلي (قوله وصح شراء أبيه للكفارة) أي كفارة
بمينه ومثلها كفارة الظهار والصوم والقتل جوي وكان الأليق بهذه المسئلة مع ما بعدها فصل الكفارة
نهر وأشار بالشراء إلى أنه لا يجوز له عنها بالارث لأنه يثبت فيه الملك بلا اختياره فلا تصور النية فيه
ويجوز له عن الكفارة إذا نواه عنها عند قبوله بهبة أو وصية أو صدقة لسبق النية تحت إرا في السبب فتح
وتبين وذكر في البحر بحثا قال ولم أره وزاد في بحثه ما إذا جعل بدلا عن خلع لوصي ساعن دم ونحوه يكون
كذلك مجزئا بالنية عند قبوله شر بلائية (قوله خلافا لمر والشافعي) والأصل فيه أن النية إذا قارنت
علة العتق ورق العتق كامل صح التكفير والأفلا فها ما يقولان علة العتق القرابة لأنها علة الصلة بين
الأقارب والشراء شرط للعتق لأنه سبب للملك ولأن فيه صرف منفعة الكفارة إلى أبيه فلا يجوز تغييرها
من القرب الواجبة عليه ولنا أن شراء القريب اعتاق قال عليه السلام لا يجوز لي ولد والد له إلا أن يحده مملوكا
فدستريه فيعتقه أي يعتقه بذلك الشراء لأنه لا يحتاج للعتق إلى شيء آخر وهذا كما يقال سقاء فأرواه
ولا يقال إن العتق مستحق بالقرابة لانا نقول الاستحقاق لا يثبت قبل كمال العلة ولا معنى لقوله لم فيه
صرف منفعة الكفارة إلى أبيه لأنه لما جاز صرفها إلى عبده فأولى أن يجوز إلى أبيه بخلاف غيرها من أنواع
الواجبات كالإطعام والكسوة والزر كالأه لا يجوز صرفها إلى عبده فكذلك إلى أبيه زبلي (قوله لا شراء
من حلف بعتقه) بأن يقول لعبدي غيره أن اشتريتك فأنت حر فاشترى ما وبأبيه العتق عن كفارته لأن هذه
النية يشترط قرانها لعلة العتق وهي العين والفرص أنه لم يتوعد التكلم بل عند مباشرة الشراء نهر (قوله
حتى لو قال لامة رجل الخ) فيه أن المقام مقام التصوير لا التفرع فكان عليه أن يقول بأن قال الخ
جوي قيد بنية التكفير عند العين لي علم عدم الأجزاء الأولى إذا لم تكن النية عنده بل عند الشراء وإنما
لا يجوز له عتق أم الولد عن الكفارة لأن حريتها مستحقة بالاستيلاء فلا تنضاف إلى العين من كل وجه درر
فقول السيد الحموي في المحاشية فيه أنه إذا قال عن كفارة عيني أجزاء عن الكفارة فليراجع شرح
التمهات الشبلي انتهى سبق نظرا ذعتق أم الولد عن الكفارة لا يجوز مطلقا لا معلقا ولا منجزا الاستحقاقها
الحرية من جهة أخرى فلم يكن عتقا من كل وجه بخلاف القريب فإنه قبل الشراء لم يعتق من وجه كما
صرح بذلك هو أيضا في شرحه والحاصل أنه متى تعلق الحكم بعلة ذات وصفين يضاف الحكم إلى آخرهما
لأن تمام العلة به وآخر الوصفين هنا الملك لأنه المتأخر عن العلة الأولى وهي القرابة فيكون به معتقا
ولا يدخل على هذا شهادة الشاهد الثاني حيث لا يضاف الحكم إليها وحدها وإن تمت المحجة بها بل يجب
عليها ضمان ما أنعمه بالرجوع عن الشهادة لأن الشهادة لا توجب شيئا بدون القضاء والقضاء يكون
بهما جميعا زبلي (قوله وتجزي عن الكفارة) لا قتران النية بالعلة (قوله واعلم أن التقيد بالاب
اتفاق الخ) الظاهر أن يقال إنما قيد بالاب لي علم الحكم في غيره من كل ذي رحم محرم بالأولى (قوله
صح لو ملكه والالا) بخلاف ما لو قال إن تسريت أمة فأنت طالق فاء لا يشترط لوقوع الطلاق التسري
بأمة مملوكة لعل وقت التعليق يقع الطلاق بالتسري بأمة ملكها بعد التعليق كما يقع بالتسري
بالمملوكة وقته خلافا لمن قاس تعليق الطلاق بالتسري على مسألة الكتاب وهي تعليق حرته على
التسري بها وقد رد عليه صاحب البحر معللا بأن طلاق المتكوبة صحيح بأي شرط كان انتهى أي سواء
كان الشرط مملوكا له وقت تعليق الطلاق أم لا وتبعه في النهر وكلام الزبلي آخر صريح فيه شجنا قلت
ونقله في الشربلائية أيضا وأقره ونصه قوله لا من شراها وتسراها بشرا إلى أنه لو عتق غيرها أو
الطلاق بالتسري بها بحث ذكره صاحب البحر أمرا بحفظه فإنه غلط فيه بعض معاصريه انتهى (قوله
خلافا لمر) لأن التسري لا يصح إلا في الملك فكان ذكره ذكر الملك كمن قال لا جنية أن طلقك فعبد

عتقوا وصح شراء أبيه للكفارة) ناويا
عنها خلافا لمر والشافعي (لا شراء من
حلف بعتقه) للكفارة (و) لا شراء (أم
ولده) للكفارة حتى لو قال لامة رجل
استولدها بالنكاح إن اشتريتك فأنت
حر عن كفارة عيني فاشترى ما فأنها
تعتق لوجود شرط ولم تجزئ عن
الكفارة وإنما قيد بأم الولد لأنه لو قال
لامة إن اشتريتك فأنت حر عن
كفارة عيني فاشترى ما فأنها تعتق وتجزي
عن الكفارة واعلم أن التقيد بالاب
اتفاق لأن الحكم لا يختلف في قريب
محم كمن في باب الظهار لو قال هذا
تسريت أمة (فهو حر صح) هذا
الحلف (و) كانت الأمة (في ملكه)
وقت العين فتعتق بعد التسري (والا)
أي وإن لم تكن الجارية في ملكه وقت
اليمين (لا) يصح خلافا لمر حتى لو
اشترى أمة بعدة فتسري بها

حزب صبر كانه قال ان تزوجتك وطلقتك لان الطلاق لا يصح الا في الملك فصار ذكره ذكر الملك فكذا
 هما ولسان العيين بالعتق انما يصح في الملك أو مضافا اليه أو الى سببه ولم يوجدوا أحدهما في حقها ولئن
 سلمنا ان ذكر التسري ذكر الملك العيين لا يلزم منه عتقها لان الملك ثبت اقتضاء ضرورة صحة التسري فيقدر
 بقدرها ولا يظهر نبوته في حق صحة الجزاء وهو الحرية لان ما ثبت اقتضاء للضرورة يتقدر بقدرها ولا
 يظهر فيما وراءها وما قاله زفر لا يصح لانه لو كان كما قال لما تناول من كان في ملكه يوم حلف لانه لو كان
 تقدير الكلام ان ملكك جارية وتسريت بها فهي حرة لم يفتق من كانت في ملكه يومئذ التسري
 بهازيلي (قوله لم يعتق عندنا) وهو قول الأئمة الثلاثة (قوله وتسريت) بقلب إحدى الراءات كما
 قلبت إحدى النونات يافى تظنيت أصله تظنيت زيلي وفي كلام الشارح ما يشير اليه (قوله أمي بواها
 يتا ومنعها من الخروج) فيه قصور لساق النهر من ان الجماع بالفعل مأخوذ في مفهوم التسري فلو حصنها
 وأعد لها الجماع لانه لا يحبسها معها لم تعتق وقد اغفلوا التنبيه عليه انتهى (قوله قد تغير الخ) كما قالوا
 في النسبة الى الدهر دهرى والى الارض السهلة سهلى زيلي (قوله من السرور) فضم سينها على الاصل
 نهر (قوله طلب الولد مع ذلك شرط) حتى لو عزل عنها لا تكون سرية عنده لكان قال في النهر قلما مادة
 اشتقاقه سواء اعتبرت من السرور أو ما يرجع الى الجماع أو غير ذلك لا تقتضى الانزال فأخذ في المفهوم
 واعتباره لا دليل عليه انتهى (قوله عتق عبيده الخ) لثبوت الملك فيهم أى كلاً ربة ويد اولونوى المذكور
 دون الاناث صدق ديانة لا قضاء ولونوى السور دون غيرهم أو النساء دون الذكور لا يصدق أصلاً ولو قال
 لم اؤامد برين في رواية يصدق ديانة لا قضاء وفي رواية لا يصدق أصلاً شرعية لالية عن الفتح (قوله وهذه
 وهذه طالق) لاسلف للشارح في التصريح بذكر الخبر فالأولى حذفه كما في الزياي والعيني والبحر والنهر
 والدر والدر فان قلت حذفه تعبير ماسيا في عن النهر من تقييد المسئلة بعدم ذكر الخبر قلت ليس المراد
 عدم ذكر الخبر مطلة قابل خبر المثنى فقط على ماسيا في ايضاحه (قوله طلقت الاخيرة الخ) لان اول احد
 المذكورين وقد أدخلها بين الاولين ثم عطف الثالثة على المطلقة منهما والعطف يشرك في حكم المعطوف
 عليه وحكمه هنا الطلاق المنجز وانما التوقف في التعيين فصار كما لو قال احدا كما طالق وهذه قيد بعدم ذكر
 الخبر لانه لو قال هذه طالق أو هذه وهذه طالق أو هذا حر أو هذا حر أو هذا حر ان لم تطلق واحدة ولم يعتق
 واحد بل يخبر ان اختار الايجاب الاول وحده طلقت الاولى وحدها والعبد الاول وحده أو الثانية طلقت
 الاخيرات نهر (قوله وخبر في خمسة في الاولين) فيجعلها الايهما شاء وذكر في المغنى ان النصف للأول
 والنصف الآخر للاخيرين والصواب الاول وعليه المعنى لان الثالث معطوف على من له الحق منهما
 فيكون شريكاً له ولو كان معطوفاً على ما يليه كما ذكر لكان المقربه للأول وحده أو للاخيرين لانه
 أوجب لا حد المذكورين لانه ابحر ولما كان قوله في الدر وخمسة بين الاولين موهما خلاف المراد
 حاول الشيخ حسن تصحيحه فقال يعنى فيعينها لمن شاء منهما

(باب العيين في البيع والشراء والتزويج والموم والملاعة وغيرها) *

كالشئ واللبس والجلوس جوى وانما قدم البيع والشراء لكثرة وقوعهما نهر (قوله والاصل ان كل فعل
 ترجع حقوقه الى المباشر الخ) اعلم ان المراد بالمباشر خصوص الوكيل لا ما يعم الاصيل لان التمييز بين
 النوع الاول أعنى ما لا حث فيه الا بالمباشرة والنوع الثانى لان الاصيل قال والاصل ان كل فعل
 تتعلق حقوقه بمن له العقد لا بالعاقدة كالنكاح بحث فيه بالامرأ أيضاً كما نقله السيد المحوى عن البرجندى
 لكان أولى وانما أقل لكان صواباً بالاستقامة الكلام حتى على اعتبار العموم في المباشر أيضاً بان يكون
 تقدير الكلام كل عقد ترجع حقوقه الى المباشر أصيلاً كان أو وكلاً لا يثبت بمباشرة المأمور وكل

لم تعتق عندنا خلافاً له يقال تسريت
 وتسريت كما قالوا اتظننت وتظننت
 أى اتخذها سرية أى بواها بيتاً ومنعها
 عن الخروج فهي فعلية بالضم مذسوبة
 الى السرا كسر وهو الجماع أو الانخفاء
 لان الانسان سرية وانما خصت سريته
 لان الابنية قد تغير في النسبة خاصة
 وكان الانخفاء يقول انها مشتقة
 من السرور لانه يسريها قيل مأخوذ
 من السرى وهو السيد لانه اذا اتخذها
 سرية فقد جعلها سيدة الجوارى
 كذا في الفوائد الظهيرية وذلك
 عندهما وعند أبي يوسف طلب
 الولد مع ذلك شرط ولو قال (كل
 مملوك لى فهو حر عتق عبده وامهات
 اولاده ومديره لا مكاتبه) ولا يعتق
 البعض الا ان يتوبها وقال النسوية
 (هذه طالق أو هذه وهذه طالق) فله
 طلقت الاميرة وخبر في الاولين فله
 ان يعين الطلاق في ايها شاء (وكذا
 العتق والاقرار) بان قال لعتقه
 هذا حر وهذا وهذا حر عتق الاخير
 وخبر في الاولين وبان قال لفلان على
 الف أو لفلان وفلان كان للاخير
 جسمانة وخبر في جسمانة في الاولين
 (باب العيين في البيع والشراء
 والتزويج والملاعة وغيرها) *
 والاصل ان كل فعل

عقد لا ترجع حقوقه الى المباشر الا اذا كان أصلاً لا يحنث بفعل المأمور أيضاً الضابط هنا كما في النهر
أحد أمرين الأول ان كل فعل الخ ماذ كره الشارح الثاني ان كل ما يستغنى المأمور في مباشرته عن اضافته
الى الأمر لم يحنث بمباشرة المأمور وان كان لا يستغنى عن الاضافة يحنث وبالشأن دخل نحو المخصوصة مما
لا حقوق له ترجع الى المأمور فانه يحنث فيها بالتوكيل على ما سياتي وبهذا التقرير علمت ان القسمة
ثنائية كما جرى عليه المصنف والاكترون وجه للمأني الحاشية ثلاثية يجعل ما لا حقوق له قسمائاً: أو ادعى
في البحار الأولى لان ما لا حقوق له يخرج عنهما وقد علمت انه لا يخرج نعم يرد على الشأن الصلح على
انكار فانه من الثماني مع انه يستغنى عن اضافته الى الأمر كما في شرح الوقاية انتهى (قوله ترجع حقوقه
الى المباشر) قال البرجندي وهو كل فعل يجوز ان يثبت حكمة للعاقدة ثم ينتقل من العاقدة الى غيره
جوى وأشار بقوله يجوز ان يثبت حكمة للعاقدة الخ الى الخلاف المشهور بين الكرخي وأبي طاهر من انه
اذا وكله بشيء ونحوه من كل عقد ترجع حقوقه للعاقدة هل يثبت حكمة للوكيل أو لا ثم ينتقل
للكل أو يثبت للوكيل ابتداء قال الكرخي بالاول وأبو طاهر بالشأن وهو الاصح واعلم انه اذا اشترى
الوكيل قريبه المحرم لا يعتق عليه باتفاق الكرخي أيضاً مع ان قياس ثبوت الملك له ابتداء يقضي به لان
ملكه غير مستقر والموجب للعتق هو الملك المستقر وانظر هل اذا كان وكيلاً بالاجارة فانت تطل على
قياس مذهب الكرخي قلت المصرح به بطلانها بموت المعقود له لا بموت العاقدة حيث عقدت له غيره
كلوكيل الوصي والاب والمجد والقاضي ومتولى الوقف لبقاء المستحق الا اذا كان الوقف خاصاً بالمتولى
بخلاف الوكيل بالاستجارة فانها تبطل بموته (قوله البيع) هذا هو المشهور ولم نجد فيه خلافاً لكن نقل
السيد المحمود عن المفتاح انه يحنث في البيع والشراء والاجارة والاستجارة بالامر في قول محمد انتهى ولو حلف
لا يبيع فوهب بشرط العوض ينبغي ان يحنث كذا في القنية وبه جزم في الظهريه ولو حلف لا يبيع داره
فأعطاه مائة دالاً امر أنه ان اعطاها عوضاً عن دراهم المهر حنث لان تزوجها عليها هذا هو الصواب في عبارة
النهر وما وقع في بعض النسخ من قوله لانه تزوجها عليها تحريف من النسخ شيخنا (قوله والشراء) فلو حلف
لا يشتري منه فأسلم اليه في ثوب حنث وفي القنية حلف لا يشتري لا يحنث بالتعاطي وحكي في النهر الحنث
بقيل وفيه عن القنية أيضاً حلف ان اشتراه يحنث بالافالة وقيل هذا قوله وأما على قوله ما فلا يحنث
وأقول الوجه في ذلك ما تقر من ان مبنى الايمان العرف وفي العرف لا يقال لمن اقال مبيعاً انه اشتراه جوى
واعلم انه وقع في خط العيني بعد قوله والشراء والتزويج وهو وسوفان التزويج من القسم الثاني
ودوما يحنث بهما وليس في خط القرى والزيلعي والرازي شلي واعلم ان المراد بالشراء الذي وجد بعده
التزويج في خط العيني هو الشراء الذي بعد قوله ما يحنث بمباشرة لا بالامر البيع والشراء لا الشراء
الذي في الترجمة كما توهمه بعضهم اذ لا وجه للاعتراض به (قوله والاجارة) فلو حلف لا يؤجر له مستغلات
اجرتها وزوجته وقضت الاجرة واعطته له لا يحنث وتركها في ايدي الساكنين ليس اجارة وكذا لو تقاضى
منهم اجرة شهر قد سكنوه بالوقت تقاضى منهم اجرة شهر لم يسكنوا فيه أو قال اقعدها في هذه المنازل كان ذلك
اجارة فيحنث كذا في الذخيرة وأنت خير بان تقاضى اجرة شهر لم يسكنوا ليس الاجارة بالتعاطي فينبغي
ان يجري فيه الخلاف السابق نهر واعلم ان المراد من قوله لم يسكنوا في السكنى بالنسبة للزمن الماضي قبل
الحلف لا بعده والا فكيف يطالبون بالاجرة مع عدم السكنى أصلاً (قوله والصلح عن مال) مقيد
بكونه عن اقرار كما سياتي في باب انه عن انكار فداء أي في حق المدعي عليه فيكون من الشأن كالصلح
عن عـ وما في المحيط من انه يحنث بالتوكيل في الصلح حله في النهر على ما اذا كان عن انكار قال ولا حاجة
الى ما في البحر من حله على الصلح اللغوي أي الرفع للعداوة (قوله والقسمة) بان حلف لا يقسم مع
شريكه فوكل غيره ان يقسم معه لم يحنث جوى (قوله والمخصوصة) والفتوى انها المصلحة بالاول نهر
عن بزازية وذكر انه اختلف فيها كلام صاحب المحيط فذكر اولاً انها من الثاني وثانياً من الاول (قوله

ترجع حقوقه الى المباشر لا يحنث
الخالف بمباشرة المأمور لوجوده منه
حقيقته وحكمه ولا يحنث ويصير العاقدة
سفراً والأمر بالبيع والشراء والاجارة
لا بالأمر البيع والشراء والقسمة
والاستجارة والصلح عن مال والقسمة
والخصوصة

في هامش ص ٣٠٢ س ١٠ قوله
حلال بروي حرام معناه المحلل حرام
عليه وفي س ١٢ منه قوله هرجه
بدست راست كبرم بروي حرام معناه
كل ما املك بيدي اليمنى فهو عليه
حرام يعني على القائل في س ١٧ منه
هرججه بدست يجب كبرم كل ما املكه
بيدي اليسرى لان راست بالفارسي
اليمنين وجب بفتح الاول ثلاث فقط
اليسار و س ١٩ منه هرجه
بدست - كل ما املكه بيدي هذا
القول لا غير خال عن قيد راست
وهو اليمن وعن قيد يجب أيضاً وهو
اليسار قاله محمد عارف

وضرب الولد) أي الكبير ذكر كان أو أنثى جوى اما الصغير فملك ضربه فملك التفويض فيصن
بتوكيله كالقاضي در ونهر عن الحائسة وهو ظاهر في ان الاب ليس له تأديب ولده الكبير حتى لو فعل
ما وجب الحد أو التعزير لا يتولى الاب ذلك بنفسه بل يرفعه الى القاضي الا اذا كان حالة المباشرة للنهي
عن المنكر ويؤيده ما صرحوا به من انه اذا اطلب الانفراد بالسكنى لم يملك الاب منعه الا اذا كان صبيح
الوجه دفعا للمعار عن نفسه وانظر حكم ولد الولد هل هو كالولد قال السيد المحمدي وظاهر تعليل المسئلة وقولهم
ضرب المحرك كالولد يقتضي الحاقه به انتهى والمراد بالمنفعة التي وقع الفرق بها بين الولد والعبد معظما كما
في الزيلعي فسقط ما عساه يقال ان منفعة الضرب تعود على كل من الضارب والمضروب في كل من
المستثنين (قوله الا ان ينوي الخ) وقع في النسخة التي كتب عليها السيد المحمدي الا ان ينوي ان لا يأمر
بنفسه ولهذا قال قوله ان لا يأمر لعله ان لا يلي لطابق قوله بنفسه انتهى (قوله يعتبر الغالب)
وقيل تعتبر السلعة فالو بما يشترها بنفسه لشر فها لا يحنث بوكيله والاحتث در (قوله وما يحنث بهما
الخ) خلافا لمحمد في النكاح جوى عن المفتاح (قوله اي بالمباشرة والامر) فيه تسامح لانه
لا يحنث بمجرد الامر بل لا بد من فعل الوكيل حتى لو حلف لا يتزوج فوكل به لا يحنث حتى يزوجه الوكيل
فلو قال وما يحنث بفعله وفعل مأموره لكان اولى ويحجب عنه بانه اطلق الامر على الفعل بجر وفيه ان
هذا تقرير ليساسحة لا جواب عنها جوى واجاب في النهر بان المؤثر في حشته انما هو امره والفعل شرط فيه
واما ان الزيلعي فسر الامر بالتوكيل لكن يرد عليه الاستقراض ولهذا استشكل صاحب الدرر ذكر
الاستقراض فان التوكيل به باطل فيجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه الحكم
انتهى ويجب بتغليب التوكيل على الرسالة جوى عن البرجندی ونصه ذكر الاستقراض وقع هنا
استطراد لان التوكيل بالاستقراض لا يصح أصلا والرسالة به جائزة فاعلمه سمي الرسول بالاستقراض
وكيلا تغليبا انتهى ولهذا فسر المرحوم الشيخ شاهين الامر بالرسالة واماما اجاب به في النهر من انه انما خصه
لتعلم الرسالة بالاولى ففيه تأمل واعلم انه يتفرع على بطلان التوكيل بالاستقراض ما ذكره القهستاني من
ان الوكيل اذا قال أقرضني مبلغ كذا فهو باطل لا ثبت الملك الا للوكيل الخ وان اضاف الاستقراض
الى الموكل فقال ان فلانا يستقرض منك كذا أو قال أقرض فلانا كذا كان القرض للموكل شيئا عن
قاضيه (قوله النكاح) وسئلت عما اذا كان له وكيل مطلق مفوض قبل اليمين فزوجه واجبت
بانه يحنث ايضا لان المقصود ايجاب الفعل من الوكيل بعد اليمين وقد وجد ثم رأيت في عقد الفرائد عن
التأخر خاتمة وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين ولو زوجه فضولي يعني قبل اليمين لا يحنث بالا حارة مطلقا
وبعده يحنث بالا حارة القولية لا الفعلية هو المختار وبه يفتي ولو قال والله لا تزوج فلانة فأمر رجلا
فزوجها لا يحنث بخلاف لا تزوج والفرق ان في الاول لم يلحقه حكم وتحقق في الثاني وهو الحمل نهر عن
البرازية والى هذا اشار في الدرر حيث زاد لا النكاح بعد قول المصنف النكاح (قوله والطلاق الخ)
انما يحنث بالطلاق والعناق اذا وقع بكلام وجد بعد اليمين واما اذا وقع بكلام وجد قبل اليمين فلا يحنث
حتى لو قال لا مرأته ان دخلت الدار فانت طالق ثم حلف ان لا يطلق قد دخلت لم يحنث لان وقوع الطلاق
بكلام كان قبل اليمين بخلاف التعليق بعد اليمين ولو وقع عليها بمضي مدة الالباء قبل اليمين لا يحنث
والاحتث ولو فرق بينهما بالعبارة لا يحنث عند زفر وعن أبي يوسف وابنان ولو عتق المكاتب بالاداء فان
كانت الكتابة قبل اليمين لم يحنث والاحتث زيلعي ولو طلق امرأته ثم قال ان تزوجت امرأة باسمك فهي
طالق ثم تزوجها لم تطلق ولو قال بهذا الاسم طلقت نهر قال والفرق انه في الاول صارت المرأة معرفة
بكاف الخطاب فلم تدخل تحت النكحة انتهى وذكر المحمدي فرقا آخر فقال والفرق بينهما ان التعريف
بالاشارة اقوى من الاضافة انتهى واعلم ان المراد من قوله ثم تزوجها أي تزوج التي خاطبها بالطلاق
بدليل ما ذكره في النهر من انها معرفة بكاف الخطاب فلان دخل تحت النكحة ما لو كان التي تزوجها امرأة

وضرب الولد) حتى لو حلف لا يبيع ولا
يشترى أو نحوهما فوكل من فعل ذلك
لا يحنث لان الفعل وجد من العاقد
حقيقة وحكم ولهذا رجعت الحقوق
اليه حتى لو كان العاقد بالغاً فلا يحنث
في عينه الا ان ينوي ان لا يأمر به فحينئذ
شدد الامر على نفسه بنبذ أو يكون
الحالف من لا يباشر هذه العقود بنفسه
فحينئذ يحنث بالتفويض وان كان
بإشارة ويغرض أخرى يعتبر الغالب
(النكاح والطلاق)

انحرى مسماة باسم التي ملقها فانها تطلق في الوجهين اعني ما لو قال باسمك أو بهذا الاسم بقي ان يقال
 ان سبق الطلاق للمخاطبة ليس بأمر لازم في صورة المسئلة حتى لو خاطب امرأة اجنبية لم يسبق لها التزوج
 بها فضلا عن سبق الطلاق بقوله ان تزوت امرأة باسمك أو بهذا الاسم فتزوجها لم يختلف الحكم فتدبر
 (قوله والمحمل) كما اذا حلف ان لا يخالع امرأته فوكل غيره به ففعل حنث حموى (قوله والكتابة) هذا
 هو الصحيح وجعلها في النظم كالبيع ولو اجاز كتابة الفضولي حنث كذا اطلقه غير واحد وقياس ما مر ان
 يقيد ذلك بما اذا كانت بالقول نهر (قوله عن دم عمد) او عن انكار كإقرار قيد بالعمد لان الصلح عن
 دم غير عمد يكون صلحا عن مال وتقدم انه لا يحنث فيه بفعل الوكيل والفرق ان الصلح عن دم العمد
 في المعنى مفعول عن القصاص بأخذ المال ولا تجزئ النيابة في العفو بخلاف الصلح عن المال حموى عن
 البرجندی واعلم انه اذا وقع الصلح عن دم غير عمد لا بد وان يقع على احد مقادير الدية كما سيأتي في محله
 (قوله والهبة) فلو حلف لا يهب مطلقا أو معيناً أو شخصاً بعينه فوكل من وهب حنث صحبة كانت الهبة
 أو لا قبل الموهوب له أم لا قبض أو لم يقبض لانه لم يلزم نفسه الا بما يملكه ولا يملك اكثر من ذلك وفي المحيط
 حلف لا يهب عبده هذا لفلان ثم وهبه له على عوض حنث لانه هبة صبيغة ومعنى نهر واعلم ان المراد
 بالتعين في كلامه ما يكون في نفس الموهوب فلا تكرار بما بعده وهو قوله او شخصاً بعينه (قوله
 والصدقة) كالهبة فيعبر بالصلح لا يقبل صدقة فوكل في القبض ينبغي الحنث ولا حنث بالصدقة
 في عين الهبة نهر (قوله والقرض) فلو حلف لا يقرض مطلقاً أو معيناً حنث بفعل وكيله قبل المستقرض
 أو لم يقبل وكذا العطية والعارية وعن الثاني لا يحنث ما لم يقبل وفي التتارخانية لا يكون قرض بدون
 القبول في قول محمد وأحمدى الرايتين عن أبي يوسف وفي أخرى ليس بشرط وهو اراج وهذا قال في النهر
 وقياس ما مر من انه لم يلزم نفسه الا بما يملكه ترجمه انتهى (قوله والاستقراض) وهو كالقرض
 سواء اقرضه المستقرض منه أو لا وينبغي ان يجري فيه الخلاف في القبول ككالقرض ولم أره نهر
 فعبر وعدم اشتراط القبول في الاستقراض لصاحب النهر في كلام بعضهم بطريق الجزم غير صحيح
 (قوله وضرب العبد) وكذا الامه ولو عبر بالملوك لكان أولى حموى وجه الحنث بالامر في ضرب العبد
 ان المقصود راجع اليه بخلاف ضرب الولد والوجه قبل نظير العبد وقبل نظير الولد قال في البحر وينبغي
 ترجيح الثاني لما في الولد ورجح ابن وهبان الاول لان النفع عائد اليه لطاعته وقيل ان جنت فظنير
 العبد والافتظير الولد قال بديع الدين ولو فصل هذا في الولد لكان حسننا نهر عن القنية واقربه الحموى
 وأقول فيه نظر ظاهر اذ ضرب الولد بدون الجناية لا يجوز لكونه حينئذ محض ظلم بخلاف ضرب الزوجة
 لتصرحهم بان له ضربها على ترك الزينة مع ان ترك الزينة ليس من الجناية في شيء فان قلت الولد يضرب
 أيضاً وان لم يحن الاترى الى ما صرحوا به من انه يضرب على ترك الصلاة اذا بلغ عشرة قلت هذا انما يتم
 ان لو كان المراد بالولد ما يع الصغير وليس الكلام الا في خصوص الكبير (قوله والبناء والمخاطبة)
 وان لم يحسن ذلك در عن الجناية (قوله والايداع) سواء قبده شخص أو أطلق نهر (قوله والاغارة)
 قبل المستعبرام لانهر (قوله والاستعارة) ان اخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة والا فلا حنث
 در عن التتارخانية (قوله وقضاء الدين) الا اذا وكله بالقبض قبل الميعين نهر عن المنتقى وفي الخلاصة
 اذا وكل الطالب وكيله بالقبض قبل الميعين فقبض الوكيل الدين بعد الميعين لا يحنث حموى عن البرجندی
 هذا ذكره قاضيان بهما من قوله وينبغي ان يحنث كما في النكاح خلاف المنقول (قوله والكسوة)
 وليس منها التكفين الا اذا اراد الاستردون التملك در عن السراجية وفي النهر عن الخلاصة حلف لا يكسو
 فلانا فارس اليه قلسوة أو خفين أو نعلين حنث الا ان ينوي ان يعطيه انتهى ولا يخفى ان اسم الكسوة
 عرفاً لا ينطلق على ما ذكر (قوله والمحمل) في غير الاجارة ولا فرق بينه وبين الاستخدام نهر بان حلف
 لا يحمل على هذه الدابة فامر غيره بالمحمل عليها ففعل حنث كما لو حمل بنفسه حموى (تكميل) من هذا النوع

والمخام والعق (مطلة اسوا كان بمال
 أو غيره (والكتابة والصلح عن دم
 عمد والهبة والصدقة والقرض
 والاستقراض وضرب العبد والذبح
 والبناء والمخاطبة والايداع والاستبداد
 والاغارة والاستعارة وقضاء
 الدين وقبضه والكسوة والمحمل) حتى
 لو حلف لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعتق

المدمم والقطع والقتل والشركة كما في منظومة ابن وهبان وقد مرنا ان منه ضرب الزوجات والولد الصغير في رأي قاضيان ومنه تسلم الشفعة والاذن كما في الحناية والنفقة كما في الاسيحي والوقف والاخيصة والمحبس والتعزير بالنسبة الى القاضي والسلطان وينبغي ان يقال في الحج كذلك كذا في شرح المنظومة للشيخ عبد البر ومنه الوصية كما في الفتح وينبغي ان يكون منه المحوالة والكفالة كما لو حلف لا يحل فلانا فوكل من يحيله أو لا يقبل حوالته أو لا يكفل عنه فوكل بقبول ذلك والقضاء والشهادة والاقرار وفي البحران منه التولية فلو حلف لا يولي شخصا ففرض الى من يفعل ذلك حث وبهذا تمت المسائل اربعة وأربعين وقصاري ما وصلها المرسوسي الى اربعة وعشرين نهر ونظم السيد المحوي المسائل التي لا يحث فيها بفعل الوكيل لانها الاقل مشيرا الى انه يحث فيما عداها فقال

شراء وبيع قسمة واجارة * وضرب لفرع ثم صلحك بالمال
خصومة واستخار مسك ختامها * وذا النظم زهر من فرائده لال

(قوله أو نحوها) حسبا كان أولا (قوله ففعل الوكيل حث) حتى في الافعال الحسية عند الاطلاق (قوله وقال الشافعي لا يحث الحج) لان الفعل وجده من المأمور حقيقة ومن الامر حكما فوجد شرط الحث من الامر من وجه دون وجه فلا يحث كما في القسم الاول ولنا ان غرض المحالف التوقي عن حكم العقد وحقوقه وهذه العقود تنقل اليه بحقوقها فصارت مباشرة الوكيل كما شرته في حق الاحكام والحقوق وصار الوكيل سفيرا ومعبرا ولهذا لا يستغنى عن اضافتها اليه ولو باشرها بغير اذنه لا ينفذ عليه زيالي (قوله ونحوها) هو غير الحسية (قوله وفي ضرب العبد وذبح الشاة) أراد بهما الافعال الحسية شيئا (قوله ديانة وقضاء) لان الضرب والذبح ونحوهما كالبناء والخياطة من الافعال الحسية لا توجد منه الا بمباشرة لها حقيقة فاذا لم يباشرها فقد نوى حقيقة كلامه وفي غيرها أي غير الحسية كالنكاح والطلاق وابتان شهرهما انه لا يصدق الاديانة لانها كما توجد بمباشرة توجد بامر فاذنوى المباشرة فقط فقد نوى تخصيص العام وهو خلاف الظاهر فلا يقبل نهر عن كافي المصنف (قوله وانما قال ضرب العبد الحج) كذا ذكر العلامة ابن يونس في شرحه وتعقبه السيد المحوي بقوله كون ضرب الحر كضرب الولد يقتضي انه لا يحث فيه بالامر وليس كذلك لان السلطان والقاضي لو حلف لا يضرب فلانا يعني الحر يحث بالامر لكونه يملك الضرب فصح الامر فانقل الفعل اليه كما في الولو المجبة الحج (تنبيهه) من حلف القول لا ادعه يدخل البلد يرفيه بالمنع قول لا اطاعه أو عصاه شرنا لينة قال ولنا فيه رسالة انتهى وحصلها انه اذا حلف على غيره ان لا يفعل كذا كما لو حلف عليه ان لا يدخل هذه الدار فان كانت الدار ملك المحالف فيه بالقول وبالفعل حتى لو نسيها عن الدخول فدخل يحث الا اذا لم يقدر على منعه لظلمه أو كانت الدار في اجارته وان لم تكن ملكه فيه بالقول فقط حتى لو قال له لا تدخل ثم دخل لا يحث انتهى ومنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير هي ان شخص حلف بالحرام على اخته ان لا تسلك قبل خروجه من الدار ثم انها تسلك قبل خروجه فهل يقع عليه الطلاق ويكون بائنا وهل اذا طلقها ثلثا بابعده يلحقها ام لا فاجبت بانه حيث تسلك قبل خروجه وقبل نفيه اياها عن الكلام فانه يقع الطلاق لانه حلف على ما لا يملك فيه بمجرد النهي فاذا وجد المحلوف عليه قبل البرفاته يحث وتسكون طليقة بائنة واذا طلقها ثلثا وهي في العدة فانه يلحقها لان الطلاق الثلاث من قسم الصريح ذكره في الدر تقيما على ما ذكره في الفتح من ان الصريح يحتاج الى نية وان كان الواقع به بائنا فتحصل ان ما اشتر من ان المحلف على ما لا يملك لا ينعقد الاصل له بل ينعقد ولكن اذا وجد المحلوف عليه بعد النهي عن الفعل لا يحث وهذا اذا كانت الامين على النفي فان كانت على الفعل اي فعل ما لا يملك يعني في وقت معين ومضى الوقت ولم يفعل فقياس ما سبق من انه يشترط لبره نفيه عن الفعل ان يقال هنا ان مضى الوقت ولم يفعل بعد امره بالفعل لا يحث ايضا (قوله ودخول اللام الحج) المراد بدخول اللام على الفعل تعلقه به ولو قال ولا م

أو نحوها فوكل بذلك ففعل الوكيل
حث وقال الشافعي لا يحث في النكاح
والطلاق والعتيق ولو قال المحالف في
التزوج والطلاق والعتيق ونحوها
نويت ان لا يذبح ذلك بنفسه صدق
ديانة لا قضاء وفي ضرب العبد وذبح
الشاة لو عني ان لا يباشرك لا ينفذ
صدق ديانة وقضاء وقبل ذلك القضاء
في مسألة الضرب رواية في الطلاق
ويصدق قضاء في الفصلين وانما قال
ضرب العبد لان ضرب الحر كضرب
الولد ودخول اللام على البيع

محقق بقول لسانك اظهر جوى عن البرجندى ونقل عن ايضاح الاصلاح ما نصه وأراد بدخولها عليه
 قربها منه بالمجاورة لا تعلقها به لانه أمر معنوي لا يوقف عليه انتهى والمراد لام الاختصاص لا لام
 التعريف كذا اشار اليه العيني (قوله أى على ما يملك بالعقد) اعلم ان الفعل على وجهين اما ان يحتمل
 النيابة كالبيع ونظائره أولا ككل الطعام واشباهه ثم لا يتناول ما ان تدخل على الفعل أو على العين فان
 دخلت على ما يحتمل النيابة كان بعثك ثوبا فانها تكون ملك الفعل وهو ان يفعله بأمره سواء كان
 العين ملكه أولا لان اللام جاورت الفعل واذا دخلت على العين كان بعثك ثوبا كان ملك العين
 سواء باعه بأمره أولا علم انه ثوبه أولا لان اللام جاورت العين فأوجب ملك العين لملك الفعل واما فيما
 لا يحتمل النيابة فانها تكون ملك العين سواء قدمت اللام أو آخرت لان اللام دخل على ما يملك وهو العين
 وعلى ما لا يملك وهو الفعل فوجب صرفها الى ما يملك وهو العين وقدمت اللام على العين واما في
 الفعل الاقول فكل واحد منهما يملك فكان كل واحد منهما محتملا فوجب الترجيح بالقرب والمجاورة
 جوى عن باكر وقوله فكان كل واحد منهما محتملا أى يحتمل كونها ملك الفعل أو ملك العين فربح
 بالقرب (قوله كان بعثك ثوبا الخ) التصريح بالمفعول ليس بشرط ما في المحيط حلف لا يبيع لفلان
 فباع ماله أو مال غيره بأمره حثت بحو وأنت خير بان تبار الاقسام اعني تارة تدخل على الفعل أو على
 العين انما يظهر بالتصريح بالمفعول فلا جرم صرح به المصنف نهر (قوله لا اختصاص الفعل) لان وضع
 اللام للاختصاص وقوى وجوه الملك شربا ليلية عن البرهان (قوله أى على ما لا يملك بالعقد)
 ولا تجزى فيه النيابة عيني (قوله والضرب) كان ضربت لك غلاما أى ولد او هذا هو الصواب في تفسير
 الغلام الواقع في كلامهم خلافا لما في الجامع الصغير لقاضيخان من ان المراد به العبد لانه يحتمل النيابة
 والكلام فيما لا يحتملها نهر عن العناية (قوله والعين) أى ودخول اللام ايضاً على العين والعين
 هي الذات المشخصة من كل شئ جوى (قوله لا اختصاصها به) ان ضمير العين في قوله لا اختصاصها
 لانه مؤنث سماعي وذكر الفعل وهو كان مع ان ضميره راجع الى العين نظرا الى اللفظ مفتاح وفيه
 نظر جوى (قوله بان كان) بيان للاختصاص جوى (قوله يحتمل وان كان بلا أمره) لوجود
 البيع منه حقيقة ولهذا ترجع الحقوق اليه جوى (قوله أى لو نوى بقوله بعثك ثوبا بعثك ثوبا لك)
 بان باع ثوبا مملوكا للمخاطب بغير أمره ونوى بالاختصاص الملك ولو لا نيته لما حث شيخنا (قوله
 أو بقوله بعثك ثوبا الخ) بان باع ثوبا لغير المخاطب بأمره ونوى به الامر فيحتمل في المسئلتين لانه نوى
 ما يحتمله لفظه بالتقديم والتأخير وليس فيه تخفيف في صدقه القاضي ايضاً (قوله لا فيما فيه تخفيف)
 كعكس هاتين المسئلتين فانه يصدق ديانة لانه محتمل كلامه ولا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر وهو
 متهم وقدمنا ان الفرق بين الديانة والقضاء لا يأتي في اليقين بالله تعالى لان السكفارة لا مطالب لها بصر
 (قوله لان تأخير اللام عن العين شرط هنا) أى في جعل اللام لا اختصاص العين بالمخوف عليه حتى
 لو قدمت كانت لا اختصاص الفعل بالمخوف عليه لان البيع لا يملك الا بالعقد (قوله بخلاف سائر
 الصور) هي الدخول والضرب والاكل والشرب والمس فان اللام فيها لا اختصاص العين بالمخوف عليه
 آخرت اللام أو قدمت لانها من الافعال التي لا تملك بالعقد (قوله فعقد بالخيار) أى لنفسه ولو بالخيار
 لغيره لا وان أجيز بعد ذلك في الاصح قيد بالخيار لانه لو قال ان بعته فهو حر فباعه بيعا صحيحا بالخيار
 لا يعتق لزوال ملكه وتحل اليقين لتحقيق الشرط تنوير وشرحه عن الزيلعي والذي في الزيلعي وينبغي ان
 تحل اليقين لوجود الشرط وافاد في النهر اختلاف في الاحتلال وعدمه (قوله حثت) لوجود الشرط وهو
 البيع والشراء مع قيام الملك عنده اذ المبيع لا يخرج عن ملك البائع باشرط اختياره اتفاقا وخيار المشتري
 وان منع من دخوله في ملك المشتري عند الامام لكن العتق معلق بتعليقه والمعلق كالمعجز ولو منع العتق
 بعد الشراء بالخيار انفسح الخيار ووقع العتق فكذا اذا علق نهر بخلاف ما اذا علقه بالملك بان قال ان ملكتك

أى على ما يملك بالعقد كذا البيع
 (والشراء والأجارة والصباغة
 والمخاطبة والبناء كان بعثك ثوبا)
 أو اشتريتك عبدا أو نحو ذلك
 (الاختصاص الفعل) كذا البيع
 (المخوف عليه بان كان) الفعل
 (بأمره) أى بأمر المخوف عليه
 سواء (كان) العين (ملكه أولا) حتى
 لو دس المخوف عليه ثوبه في ثياب
 الخفاف فباعه ولم يعلم الخفاف لم يحتمل
 لان تقدير الكلام ان بعثك ثوبا بامر
 ووكالتك ولم يوجد (و) دخول اللام
 (على الدخول) أى على ما لا يملك
 بالعقد كالدخول بان قال ان دخلت
 لك دارا (والضرب والاكل والشرب
 والمس والعين كان بعثك ثوبا لك
 لا اختصاصها به) أى لا اختصاص
 العين بالمخوف عليه (بان كان ملكه)
 سواء كان (بأمره أولا) علم بذلك أولا
 حتى لو باع ثوبا هو ملك المخوف عليه
 يحتمل وان كان بلا أمره (وان نوى غيره
 صدق فيما عليه) لانه أى لو نوى
 بقوله بعثك ثوبا بعثك ثوبا لك أو بقوله
 بعثك ثوبا لك بعثك ثوبا صدق ديانة
 فيها وقضاء فيما فيه تعليل لا فيما فيه
 تخفيف وانما ذكر ضرورة دخول اللام
 على العين دون غيرها لان تأخير اللام
 عن العين شرط هنا بخلاف سائر
 الصور لانه لا فرق بين تقديمها على
 العين وتأخيرها عنها فلا حاجة الى
 المثال لو قال (ان بعته أو ابتعته) أى
 اشترته وهو عقد بالخيار حثت
 أى عتق عند البيع بخيار الشرط
 أو الشراء به قيد بالخيار الشرط

فانت حر حيث لا يعتق به عنده لان الشرط وهو الملك لم يوجد لان خيار المشتري يمنع الدخول على قوله
 زيلعي (قوله لان خيار العيب والرؤية لا يمنع الخ) حتى لو قال ان بعته فهو حر فباعه صحيحا بلا شرط
 لم يحنث وان كان معيبا أو غير مرئي للمشتري لانه انما حنث في البيع بشرط الخيار لنفسه لوجود الشرط مع
 قيام الملك لان شرط الخيار للبائع مانع من زواله عن ملكه بخلاف خيار العيب والرؤية فانهما لا يمنعان
 من زواله (قوله وكذا بالفساد) وفي المحيط عن أبي يوسف لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا
 شراء فاسدا ثم تاركا للبيع ثم اشتراه شراء صحيحا لا يعتق لانه حنث بالشراء الفاسد لانه شراء حقيقة فاحتلت
 العين به وارتفعت وهذا دليل على انه لو اشتراه شراء فاسدا والعبدي يد البائع تفعل العين لا الى جزء لعدم
 الملك قبل القبض ثم بالقبض لا يعتق لانه ليس بشراء زيلعي (قوله خلافا لما يروى عن أبي يوسف) عبارة
 الزيلعي وعن أبي يوسف انه لا يحنث بالفساد ولا بما فيه خيار لاحدهما اصلا لان الفاسد ناقص ذاتا لا يفيد
 الملك للحال ولا بعد القبض على الكمال لانه لا يفيد الحمل فكان الشرط معدوما ومن وجهه وشرط الخيار يمنع
 تعلق الاستحقاق بالعقد فصار كالإيجاب بلا قبول وجه الظاهر انه كامل ذاتا لوجود الأهلية والركن
 والحمل وتختلف المحكم من الملك والحمل لا يضر (قوله وهذا الخ) تقييد للاطلاق في قول المصنف وكذا
 بالفساد أي انما يحنث بالبيع أو الشراء فاسدا في حلقه على البيع أو الشراء اذا كان في يد البائع أو في يد
 المشتري بامانة أو رهن لانه لم يزل ملكه عنه (قوله مضمونا) فان كان في يد البائع أو المشتري امانة
 أو مضمونا بغيره كالرهن لا يعتق لانه لا يصير قابضا عقب العقد نهر (قوله لا يعتق) لانه كما يتم البيع
 بزول عن ملك البائع كالبيع الصحيح البات وينبغي ان تفعل العين لما قلنا في الصحيح زيلعي (قوله وان
 كان في يد المشتري الخ) هذا أيضا تقييد للاطلاق السابق أي انما يحنث بالشراء فاسدا في حلقه على
 الشراء اذا كان في يد المشتري مضمونا فلو لم يكن في يده بان كان في يد البائع أو كان في يده غير مضمون كمالو
 كان في يده امانة أو مضمونا بغيره كالرهن لم يحنث قيد بالبيع والشراء لانه في حلقه لا يتزوج امرأة أو هذه
 المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد في الصحيح وكذا لو حلف لا يصلى أو لا يصوم أو لا يهيج لان المقصود منها
 الثواب ومن النكاح المحل بخلاف البيع لان المقصود منه الملك وانه ثبت بالفساد والهبة والاجارة
 كالبيع تنوير وشرحه (قوله أي حنث بالبيع الخ) صورة البيع الموقوف اذا كان البائع هو الخالف ان
 يقول ان بعت عبدا فلان فعبدي فباع عبدا فلان بغير اجازته عتق عبدا خالف لوجود الشرط شيئا
 عن المحلي (قوله وأما بيع عبدا نفسه موقوفا فلا يتصور) سيأتي في المتن في باب التصرف في الرهن مانعه
 ويوقف بيع الرهن على اجازة مرتبه أو قضاء دينه انتهى وعلى تسليم عدم نصوره أي ضرورة في حلقه على
 بيع عبدا نفسه ولم لا يصور بما قاله الزيلعي لو حلف ان لا يبيع فباع ملك الغير بغير اذن صاحبه محوى في
 الحاشية ثم رأيت الجواب عن الشارح بخط الجوى بهامش مسودة شرحه حيث ذكر ان المراد من عدم
 تصور بيعه عبدا نفسه موقوفا أي على اجازة نفسه أي اجازة البائع وحينئذ لا يرد ما قاله الشيخ اجذب
 يونس من انه ينتقض ما قاله الشارح ببيع الرهن العبد المرهون والمؤجر العبد المستأجر انتهى وأما بيعه
 عبدا نفسه موقوفا على اجازة غيره فصوره كثيرة من جعلها ماني البحر والنهر من تصويبه ببيعه عبدا
 نفسه لغائب قبل عنه فضولي الخ (فرع) قال لامته ان بعت منك شيئا فانت حرة فباع نصفها من الزوج
 الذي ولدت منه أو من ابها لا تعتق ولو من اجني عتقت والفرق ان الولادة من الزوج والنسب من الاب
 مقدم فيقع ما تقدم سببه وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في حق الاجني وكذا لو قال ان اشتريت من هذه
 الجارية شيئا فهي مدبرة ثم اشتراها هو وزوجها الذي ولدت منه فهي أم ولد وزوجها ولا يقع عليها تدبير
 المشتري لما رنه عن الظهيرية قبيل قول المصنف وكذا بالفساد (قوله بان باعه بالميتة أو اشتراها بها) لانه
 ليس ببيع حقيقة ولا حكا حتى لا يفيد شيئا من أحكام البيع ولو اتصل به القبض حتى لو قال ان بعت
 عبدي فهو حر فباعه بميتة وحرا لا يحنث بخلاف ما اذا باعه بخمر لانه فاسد ولا بطل زيلعي ثم الضابط

لان خيار العيب والرؤية لا يمنع زول
 المبيع عن ملك البائع (وكذا
 بالفساد) أي يحنث لو باع بيعا فاسدا
 والميتة بخلاف ما يروى عن
 أبي يوسف في النودر وهذا اذا كان
 العبد في يد البائع وان كان في يد
 المشتري مضمونا عليه لا يعتق وان
 اشتراه شراء فاسدا ينظر ان كان
 العبد في يد المشتري يعتق (و) كذا
 في يد المشتري أي حنث بالبيع والشراء
 (الموقوف) أي حنث بالبيع والشراء وهو
 الموقوف بان اشتراه من فضولي وهو
 عالم به وأما بيع عبدا نفسه موقوفا فلا
 يتصور (لا بالباطل) بان باعه بالميتة
 أو اشتراها بها ولو قال (ان لم يبيع) أي لو
 قال ان لم يبيع هذا العبد فكذا أي
 امر في طائفة من العبد

في تميز الفاسد من الباطل ان أحد العوضين اذا لم يكن مالا في دين سماوى فالبيع باطل سواء كان منبعا
أو ثمنا في بيع الميتة والدم والمحرم باطل وكذا البيع به وان كان في بعض الاديان مالا دون البعض ان أمكن
اعتباره ثمنا فالبيع فاسد فيبيع العبد بالحر أو الحر بالعبد فاسد وان تعين كونه مبيعا فالبيع باطل فيبيع
الحر بالدرهم أو الدرهم بالحر باطل كذا ذكره الشارح في باب البيع الفاسد وقوله فيبيع الميتة الخ
أى التي ماتت حنث أنفها شيخنا (قوله أو دبر) وكذا لو كانت أمة فاستولدها التحق بالعجز عن البيع
بغوات محله ولا يقال لم يقصع اليأس لمجواز ان ترد وتلق بدار الحرب ثم تسي وتسترق ان كان المحلوف
عليه انى لا نأقول المحالف عقد يمينه على البيع باعتباره هذا الملك وذلك لا يمكن بعده هذه التصرفات
وقضاء القاضى يبيع المدبر موهوم والاحكام لا تنبى على الموهومات فتحقق اليأس عن البيع نظرا الى
الاصل زيلعى والمراد من قوله أو دبر هو التدبير المطلق لانه هو الذى يمنع به البيع ومن المشايخ من قال
لا تطلق لهذا الاحتمال فان قلت ما وجه تقييد ان زيلعى بقوله ان كان المحلوف عليه انى مع انه لا فرق
بين المدبر وأم الولد في عدم اليأس من البيع بعد التدبير والاستيلاء اذا ارتدوا لمحقا بدار الحرب ثم سبيا
واسترقا قلت تقييده بذلك لا للاحتراز عن المدبر بل للإشارة الى ان عدم اليأس من البيع بعد الاستيلاء
لا يتحقق بمجرد قضاء القاضى يبيع أم الولد بناء على ما هو الصحيح من انه اذا قضى قاض يجوز بيعه لم يتقذ
بخلاف المدبر اذا قضى يجوز بيعه فانه ينفذ على الصحيح فالفرق بينهما من هذا الوجه والى هذا الفرق
وقعت الإشارة بقوله ان كان المحلوف عليه انى ولهذا ذكر في جانب المدبر قضاء القاضى بالبيع ولم يذكر
ذلك في جانب أم الولد بل ذكر في جانب الردة والاتحاق بدار الحرب للفرق الذى ذكرناه والاف المدبر كأم
الولد اذا ارتد ولمحق بدار الحرب ثم سبي واسترق فانه يجوز بيعه كأم الولد اذا استرقت بعد الردة (قوله
طلقت المحلقة) بكسر اللام في ظاهر الرواية ويحك خلافا في الجامع الصغير والمذكور في شروحه انها
لا تطلق قال السرخسى وهو الاصح عندي وفي نكاح الجامع لقاضيهان وبه أخذ مشايخنا لان الكلام
خرج جوابا فينطبق على السؤال فكانه قال كل امرأة في غيرك دلالة وفي الذخيرة الاولى ان يحكم المحال
ان جرى بينهما خصومة تدل على غرضه يقع الطلاق علم او لا لانهم فرق بين هذا وبين قوله ان امرأة غير
هذه المرأة فقال كل امرأة الى طالق لا تطلق هذه المرأة بأن قوله غير هذه المرأة لا يحتمل هذه المرأة فلم تدخل
واسم المرأة يشملها فدخلت نهر (تكميل) النكرة تدخل تحت النكرة والمعرفة لا تدخل تحت النكرة
فلو قال ان دخل هذه الدار أحد فكذا أو الدار له أو غيره فدخلها المحالف حنث لتكبره ولو قال داري
أودارك لا حنث بالمحالف لتعريفه كذا في الدر وفي عدم الحنث بالمحالف بالنسبة لقوله أودارك نظر ثم
ظهر ان مجموع قوله داري أودارك عين واحدة وفي الاشياء المعرفة لا تدخل تحت النكرة الا المعرفة في
المجزء فتدخل في النكرة التى هي في موضع الشرط كان دخل داري هذه أحد فأن طالق فدخلت
هى طلقت ولو دخلها لم يحنث لان المعرفة لا تدخل تحت النكرة تنوير وشرحه (تقمة) ان لم تضحى
هذا في هذا الحسن فأن كذا فكسرت وقع الطلاق * ان لم تدهى فتأتى بهذا الحمام فأن كذا فطار
الحمام وقع الطلاق وانما حنث لبطان اليمين باستحالة البر كما اذا كان في الكوز ماء فصب على مامر
وكان هذا في الحمام يمين الغور والافعود الحمام بعد الطيران ممكن عقلا وعادة نهر والظاهر ان
العورية معتبرة أيضا في الفرع الاول اذا الوضع في الحسن يمكن بعد تعميده (قوله يتناول المخاطبة)
تفريع على ما مشى عليه المصنف (قوله وعن أبي يوسف ان المخاطبة لا تدخل) وفي الظهيرية وأفتى
الامام على البزدوى برواية أبي يوسف للعرف الظاهر برجندى وفي المفتاح قال المحلوانى قول أبي يوسف
أصح جوى وأشار البرجندى بقوله للعرف الظاهر الى ما ذكره ابن كمال باشا حيث وجه رواية أبي يوسف
بأنه انما قال هذا الكلام لارضائها فيكون المراد غيرها الا هى ومنه يعلم ما في عبارة الدرر من الخلل حيث
جعل ذلك وجه القول وصحنية غيرها (قوله ولو نوى غيرها) أى غير المحلقة (قوله ديانة لا قضاء)

(أو دبر حنث) لو (قالت) المرأة زوجها
(تزوجت على) فلانة (فقال كل امرأة
فى طالق طلقت المحلقة) وكذا لو قالت
تريد ان تزوج على فقال كل امرأة
ان تزوجها فهى طالق يتناول المخاطبة
حتى تطلق فى المحل فى المسئلة الاولى
واذا تزوجها بعد الايانة فى الثانية وعن
أبي يوسف ان المخاطبة لا تدخل ولو
نوى غيرها صدق ديانة لا قضاء ولو
قال (على المشى)

لانه تخصيص العام مبنى على ماسبق من تساؤل المخلفة (قوله الى بيت الله) ولو اراد بيت الله بعض
المساجد لم يلزمه شئ نهر (قوله لزمه حج أو عمرة) لانه تعورف بذلك ايجاب أحد النسكين فصار كقوله على
حج أو عمرة نهر (قوله ماشيا) من بيته على الراجح لا من حيث يحرم من الميقات وهذا اذا لم يحرم من بيته
فان أحرم منه لزمه المشي منه اتفاقا وان كان الناذر بمكة وأراد ان يجعل الذي لزمه حيا فانه يحرم من الحرم
ويخرج الى عرفات ماشيا الى ان يطوف طواف الزيارة كغيره وان أراد اسقاطه أى اسقاط النذر بعمرة
فعلية ان يخرج للحل ويحرم منه وهل يلزمه المشي في ذهابه خلاف والوجه انه يلزمه اذا احتاج يلزمه المشي
من بلدته مع انه ليس محرما بل ذاهبا الى محل الاحرام ليحرم منه فكذا هذا نهر (قوله ولا يلزمه شئ
قياسا) يشير به الى ان ما في المتن استحسان جوى وجه الاستحسان ماسبق انه تعورف به أحد النسكين الخ
ووجه القياس انه التزام لماليس بقربة مقصودة (قوله كذا في المحواشي الخ) أى المحواشي
الخبازية نقل عن شرح السيد للهداية شيخنا (قوله ثم لا فرق بين ان يكون الناذر الخ) لان هذا اللفظ
صار كناية عن التزام الاحرام والالتزام لا يختلف باختلاف الاماكن وكذا اذا قال على المشي الى مكة يلزمه
الاحرام بأحدهما للعرف زيلعي (قوله بخلاف ما اذا قال على الخروج الخ) لان التزام الحج أو العمرة بهذه
العبارات غير متعارف زيلعي (فرع) أضاف النذر الى سائر المعاصي بأن قال الله على ان أقتل فلانا كان
يمينا وتلزمه الكفارة بالحنث ثم انما يكون يمينا بالنية اما عند عدمها فهو نذر لا غير لا يلزمه به شئ لان النذر
ايجاب على نفسه بما شرعه الله على العباد ولم يشرع المعاصي فلا يصح جوى عن شرح ابن الحلبي (قوله
أولى المسجد الحرام) أبواب الكعبة أو ميرابها در (قوله فانه لا يلزمه شئ) لعدم التعارف كما سبق
والسفر والشدة والمهرولة والسعي كالمخرج والذهاب بحرم نهر (قوله وعندهما الخ) والوجه ان يحمل
على انه تعورف بعد الامام ايجاب النسك بهما فقلالاه فيرتفع الخلاف نهر عن الفتح (قوله وقال محمد
يعتق) لانها شهادة على أمر معلوم هو التخصية ومن ضرورته انتفاء الحج فيحقق الشرط وهو عدم الحج ولهما
ان هذه شهادة قامت على النفي فلا تقبل كما لو شهد انه لم يحج لان الشهادة بالتخصية باطله اذا لمطالب لها
وهي لا تدخل تحت الحكم أيضا فبقى النفي مقصودا والشهادة على النفي مقصودا باطله وان أحاط به علم
الشاهد تيسيرا فان قيل الشهادة على النفي في الشروط مقبولة كما اذا قال لعبدته ان لم تدخل الدار اليوم
فأنت حرفا قام البينة انه لم يدخل تقبل ذكره في المبسوط قلت هو أمر معين وهو كونه خارج الدار زيلعي
وتعقبه في فتح القدير بأنه يرد عليه ان العبد كما لا حقه في التخصية اذ لم تكن شرط العتق فلم تصح الشهادة
بها كذلك لا حقه في الخروج لانه لم يجعل الشرط فعدم الدخول كعدم الحج في مسئلتنا فقول محمد أوجه
بحر (قوله بصوم ساعة) لوجود الشرط اذا الصوم هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وقد
وجد لان الشارع في الفعل يسمى فاعلامه بالافطار بعد ذلك لا يرتفع الحنث ولان الامساك المستمر تكرر
وتكرار الفعل المحلوف عليه ليس بشرط للحنث زيلعي وذكر القرناشي انه لو حلف لا يصوم فهو على المجائز
لانه لتعظيم الله تعالى وذلك لا يحصل بالفساد الا اذا كانت اليمين على المسمى وهو مخالف لما في الكتاب
الا ان ما في الكتاب أصح لانه نص محمد في الجامع الصغير وأورد ان الصوم الشرعي هو اليوم وحمل اللفظ
على الشرعي أولى من جملة على اللغوي وأجاب صدر الشريعة بأنه قد أطلق على ما دون اليوم بمعنى اطلاقا
شرعا في أنمو الصيام الى الليل نهر (قوله في محله) أراد به النهار جوى (قوله أى حنث بصوم يوم)
لانه ذكر الصوم مطلقا ذكر المصدر فينصرف الى الكامل وهو المعتبر وقوله يوما نصريح في تقديره باليوم
فلا يحنث فيهما الا بصوم يوم كامل زيلعي (قوله بركة تامة) والقياس ان يحنث بالاستفتاح أى بالشروع
في الصلاة اعتبارا بالشروع في الصوم وجه الاستحسان ان الصلاة عبارة عن الأركان المختلفة فالميات
بجميعها لا تسمى صلاة بخلاف الصوم لان ركنه واحد وهو الامساك ويشكل عليه ما ذكره القرناشي
حلف لا يصلي يقع على المجائز فلا يحنث بالفساد الا ان يكون المراد بالفساد ان تدون بغير طهارة

الى بيت الله أو الى الكعبة حج أو
اعتقر) أى لزمه حج أو عمرة (ماشيا فان
ركب) في كل الاوقات (أراق دما) ولا
يلزمه شئ قياسا لما الر كوي في بعضها
فليتصدق بقدر ذلك من قيمة الشاة كذا
في المحواشي نقل عن الشرح ثم لا فرق بين
ان يكون الناذر في الكعبة أو خارجا
عنها (بخلاف) ما اذا قال على (الخروج
أولى المسجد الحرام) أو (المشي الى الحرم أو الصفا
على) أو (المشي الى المسجد الحرام فانه
أو المروة) أو (المشي الى بيت الله) سبجانه (أو)
لا يلزمه شئ عند أبي خنيفة وعندهما
في قوله على المشي الى الحرم أو الى
المسجد الحرام يلزمه حج أو عمرة لو قال
(عبدى حران لم أحج العام فشهد اني حجه
بالكوفة) العام وهو يقول حجبت
(لم يفتق) عبده وقال محمد يفتق عبده
(وحنث في لا يصوم) أى لو حلف
لا يصوم حنث (بصوم ساعة) في محله
ان كان (بنية) حنث (في) حلفه
لا يصوم (صوما أو يوما يوم) أى
حنث بصوم يوم (و) حنث (في) حلفه
(لا يصلي بركة) تامة

ولو حلف لا يبيع فهو على الصحيح دون الفاسد ولا يحنث حتى يقف بعرفة رواه ابن سماعة عن محمد بن روى
 بشر عن أبي يوسف انه لا يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة ولو حلف لا يحنث حتى يحرم بالحجرة
 ويطوف أربعة أشواط كذا في المحرر وفي الذخيرة قال لعبد الله ان صليت ركعة فأنت حرفصلي ركعة ثم تكلم
 لا يعتق ولو صلى ركعتين عتق بالاولى لانه في الاولى ما صلى ركعة لانها ابتداء بخلاف الثانية نهر وقوله عتق
 بالاولى أي بالركعة الاولى وقوله لانه في الاولى الخ تعليل لعدم عتقه في المسئلة الاولى وهي ما اصاب
 ركعة ثم تكلم ولو حلف ليصوم هذا اليوم وكان بعداً كله أو بعد الزوال صحت اليمين وحنث للحال
 لان اليمين لا تعتمد الصحة بل التصور كصورته في الناسي وهو كالموفا لا مرأته ان لم تصلي اليوم فأنت كذا
 فحاضت من ساعتها أو بعد ما صلت ركعة فان اليمين تصح وتطلق في الحال لان درور الدم لا يمنع كفاي
 الاستحاضة بخلاف مسئلة الكوز لان محل الفعل وهو الماء غير قائم فلا يتصور بوجه تنوير وشرحه
 وفيه كلام يعلم بجرجعة النهر (قوله اذا قيد الركعة بالسجدة) مقتضاه انه يحنث بنفس السجدة وهو
 قول البعض وقال بعضهم يحنث برفع الرأس منها وهذا بخلاف ان محمد لم يذكر متى يحنث زيلعي (قوله
 بشفع) وهل يتوقف حنثه على قعوده قدر القشهد بعد الركعتين اختلفوا ولا يظهر انه ان عقد يمينه على
 مجرد الفعل وهو اذا حلف لا يصلي صلاة لا يحنث قبل القعدة وان عقد على الفرض وهو من ذوات
 المثني فكذلك لا يحنث حتى يقعد وان كان من ذوات الاربع يحنث ولو حلف لا يصلي الظهر لا يحنث حتى
 يتشهد بعد الاربع بجرع عن الظهيرة وهو مخالف لما في النهر عن الفتح حيث قال وفي الفتح الاظهر انه
 ان عقد يمينه على مجرد الفعل كالا يصلي صلاة يحنث قبل القعدة وان عقد على الفرض كصلاة الصبح
 وركعتي الفجر ينبغي ان لا يحنث حتى يقعد انتهى فان قلت يحتمل ان تكون لا من قوله في البحر لا يحنث
 قبل القعدة زائدة من الناسخ والصواب حذفها وعليه فلا تخالف قلت يا بني ذلك قوله وان عقد على
 الفرض وهو من ذوات المثني فكذلك لا يحنث حتى يقعد ثم ان رأيت السيد المحمدي بعد ان نقل ما نقله
 في النهر عن الفتح استشكله بما قدمناه عن الظهيرة ولم يجب ثم ظهر لي ان لا سقطت من عبارة النهر وصواب
 العبارة ان يقال لا يحنث قبل القعدة بدليل قوله في البحر فكذلك لا يحنث حتى يقعد وعليه فلا اشكال
 بقي ان ما سبق عن البحر من قوله وان كان من ذوات الاربع الخ أي ان كان الفرض من ذوات الاربع يحنث
 ولو قبل القعدة كما يفهم من سياق كلامه فيشكل بما بعده من قوله ولو حلف لا يصلي الظهر الخ فيلحصر ثم
 ظهر ان المراد من قوله وان عقد على أي عقد يمينه على الفرض انه نوى بحلفه لا يصلي صلاة خصوص
 الفرض أو صرح به في يمينه بأن قال لا أصلي صلاة مفروضة فلهذا يحنث اذا صلى من ذوات الاربع
 ولو قبل القعدة بخلاف ما لو حلف لا يصلي الظهر فوضح الفرق (قوله من غزلك) أي مغزولك بحر
 (قوله فغزله) قيد به لانها لو غزله قبل الحجاب والغزل موجود قبل الحلف في ملكه فتنسج ولبس
 فهو هدى اتفاقا محمدي عن المفتاح (قوله ونسج ثوب) كذا في النسخ برفع ثوب ولا يخفى ان الصواب
 نصبه (قوله فهو هدى) قيد بعضهم بما اذا كان كله من غزله وعزام الى البحر وهذا القيد لم أجده
 في البحر بل وجدت فيه ما يقتضي لزوم كونه هديا وان لم يكن الكل من غزله وانصه حلف لا يلبس ثوبا
 من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزله وغزل أخرى لا يحنث ولو حلف لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من
 غزله وغزل غير هادئ فكان الحاصل انه ان ذكر المفعول وهو الثوب لم يحنث الا يلبس ثوب كله من
 غزله وان لم يذكره حنث مطلقا وان كان بعضه من غزله وغيره ما يخص فيه من هذا القيل لعدم ذكر
 الثوب في كلامه (قوله وعند هدا ليس يهدى) لان النذر انما يصح في الملك أو مضافا الى سبه كان
 اشترت كذا فهو هدى ولم يوجد له ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد بالالفاظ
 فالتعليق بغزله سبب ملكه للثوب كما أنه قال ان لبست ثوبا املكه بسبب غزلك قطنه فهو هدى وحيث
 فلا فرق بين ان يملك القطن بعد ذلك أو في حال الحلف قال في الفتح والواجب في ديارنا ان يقتي بقوله ما لان

وتامها اذا قيد الركعة بالسجدة وعند
 أبي يوسف انما يحنث بانتهاء الشفع
 والقعود قدر التشهد (و) حنث (في)
 قوله لا يصلي (صلاة بشفع) لو قال (ان)
 لبست من غزلك فهو هدى فلك
 الثوب (قطن) بعده (فغزله ونسج
 ثوب) وليس فهو هدى (عند أبي حنيفة
 وعند هدا ليس يهدى وانما قال فلك
 فغزله

الفراس الثالثة حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سريرا آخر هكذا ذكر المصنف وهو مشكل لان هذا الحكم انما هو في ما اذا كان السرير المحلوف عليه معينا كما اذا حلف لا يجلس على هذا السرير بحر تبعا للزيلي ولم يجب ويمكن حمل السرير في كلامه على المعرف كما وقع ذلك للقدوري فحمله في الجوهرة على المعرف كما في الدر أو يقال عدم البحث بالنسبة للأسفل لانه لم ينم عليه وهذا لا فرق فيه بين المنكر والمعين وأما حثه في المنكر بالا على فبحث آخر نهر (قوله وذكري المختلف الخ) أشار به الى ان ما ذكره المصنف مخالف لما في المختلف وأشار بقوله قيل المذكور في المتن قول محمد الى وجه التوفيق لانه اذا حمل ما ذكره المصنف من عدم البحث على انه قول محمد لا يخالفه ما في المختلف من انه عند أبي يوسف يحنث (قوله قال أبو يوسف يحنث) حكاية في النهر بقيل ثم قال لان المذكور في المحيط عن أبي يوسف في النوادر انه لا يحنث لانهم مقصودان بالنوم عليهم ما زيادة لا يرانتهى (قوله قيل المذكور في المتن قول محمد) نقل شيخنا عن السراج ان قول محمد هو الصحيح ونقل السيد المحمدي عن ابن الملك ان قول محمد هو المختار (قوله قرام) هو الملاعة در وهو بكسر القاف نهر (قوله حث) لانه بعد ما تأملنا وجالسا عليه ما عرفنا بخلاف ما لو حلف لا ينام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراش فانه لا يحنث لانه لم ينم على الألواح ولو حلف لا يمشي على الارض فمشى عليها بنعل او خف او مشى على الحجارة حث ران مشى على بساط لا يحنث (فرع) ان نمت على ثوبك او فراشك فكذا اعتبرنا **ك**ثر بدنه (تكميل) ان كان الله يعذب المشركين فامرأته طالق قالوا لا تطلق لان من المشركين من لا يعذب تنوير آخر مسائل شتى قيل كتاب الفرائض وأراد بقوله لان من المشركين من لا يعذب أطلقا لهم فانهم مشركون شرعا كما في الدر قال وقد اورد هذا الغزالي غير هذا الوجه ابن وهبان فقال

وهل قائل لا يدخل النار كافر * ولكنهما بالموثنيين تعمير
ومعناه ان الكفار والمساكين والنار يزعمون بالله تعالى ورسوله ولا ينفعهم قال الله تعالى فلم يك ينفعهم
ايمانهم لما رأوا بأسنا ولجئ البيت معني آخر وهو ان عمارها خرتها القاعثون بأمرها وهم مؤمنون الخ

(باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك) *

كالغسل والكسوة نهر (قوله على المحالين) الموت والحياة در (قوله وما اختص به المحي) وهو كل فعل يلزمه أو لم ينم وبسر كسوته وتقبل در (قوله حتى لو فعل هذه الاشياء بعد الموت لا يحنث) لان الضرب ايقاع الالم وبعد الموت لا يتصور ومن يعذب في القبر توضع فيه الحياة على الصحيح وان اختل فوا في كيفية فان قلت ان أوب عليه السلام امر ان يضرب امرأته بالضغ وهو غيره ولم لانه حزمة صغيرة من حشيش او برصان قلت يجوز ان يكون ذلك محتصا به اكرامه وتخفيف علمه ولا اشكال على قول من فسر به بقصة من أغصان الشجر والكسوة براديه التملك عند الاطلاق فلا يتحقق في الميت واما لو تعرض بكفه أحد ثم أخرجه السيل او السباع فهو له لا لورثته والكلام للافهام فلا يتحقق في الميت فان قلت قال عليه السلام لقتلي بدرم المشركين دل وجدتم ما وعدكم بحق قلتم ردت عاتشة رضى الله عنها وقالت قال الله تعالى انك لا تسبح الموتى وما أنت بمسمع من في القبور ولئن ثبت فهو محتص به عليه السلام ويجوز ان يكون ذلك لوعظ الاحياء لا على سبيل الخطاب للموتى والغرض من الدخول اكرامه بتعظيمه واهائه بتعظيمه ولا يتحقق الكل بعد الموت عيني واعلم ان من يعذب في القبر توضع فيه الحياة بقدر ما يحس بالالم والبنية ليست بشرط عند أهلي السنة بل تحصل الحياة في تلك الاجزاء المتفرقة التي لا يدركها البصر نهر واحترز العيني بقوله على الصحيح عن قول أبي الحسن الصالحى فان عنده يعذب الميت من غير حياة اذا الحياة عنده ليست بشرط كما في النهاية واعلم ان كون الميت لا يملك منقوض بما قالوه لو نصب شيئا فعلق بها اصيده بعد

وذكر في المختلف لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر او حلف لا يجلس على سرير فجعل فوقه سريرا آخر ونام عليه قال أبو يوسف يحنث قيل المذكور في المتن يوسف يحنث قيل فوق الفراش (قوله محمد) ولو جعل فوق الفراش (على هذا) قول محمد لا ينام (وهو مستوفى رقم فيما اذا حلف لا ينام) وهو مستوفى وكذلك الفراش يبسط على الفراش وبسط وقتوش يبسط على السرير بساط المقرم والمقرمة (أو على السرير بساط المقرم) فيما اذا حلف لا يجلس على هذا السرير فنام أو جالس عليه (حنث)

(باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك) *
والاصل ان ما شارك الميت فيه المحي فاليمين وقعت على المحالين وما اختص به المحي يتقيد بالحياة فعلى هذا لو قال (ان ضربتك وكنيتك) أو (كسوتك) أي ملكتك (ودخلت عليك) وقال (لا مرأته) حتى قبلتك فعبدي (تقيد بالحياة) حتى لو فعل هذه الاشياء بعد الموت لا يحنث

موت به ملكه كما في النهر وتولى العيني قلت ردت عاتشة أي ردت ان الخطاب في الحديث لا يسمع الموتى
 وافهامهم فكان وهذا الاحياء والا فان الحديث ثابت في صحيح البخاري شيخنا وقوله ولئن ثبت الخ أي ان
 ثبت كون الخطاب في الحديث لا يسمعهم وافهامهم فهو مختص به صلى الله عليه وسلم فيكون مجزؤه
 عليه السلام والقضية بالضم ما قبضت عليه من شيء يقال أعطاه قبضة من سويق او قرأى كفا منه ورأى
 جاعا الغنم كما في مختار الصحاح وقوله والكسوة يراد بها التملك الخ الا ان ينوى بها الستر (قوله بخلاف
 الغسل والحمل والمس) لان هذه الاشياء تتحقق في الميت كما تتحقق في الحي لان الغسل هو الاسالة والمقصود
 منه التطهير والميت يطهر بالغسل الا ترى انه لو حمله رجل قبل الغسل وصلى لا يجوز وبعده يجوز وكذا
 لو صلى عليه قبل الغسل لا يجوز فلا ينافيه الموت وكيف ينافيه وغسله واجب على الاحياء والحمل يتحقق
 بعد الموت قال عليه السلام من حمل ميتا فليتوضأ والمس للتعظيم او الشفقة فيتحقق بعد الموت زيلعي
 (قوله لا يضرب امرأته الخ) ولا يشترط القصص في الضرب لما في عمدة الفتاوى حلف لا يضرب امرأته
 فضر به أمتة واصاب راس امرأته بحنث انتهى وقيل انه لا يحنث لانه لا يتعارف والزواج لا يقصده يمينه
 وهكذا ذكر الباقى في فتاواه وهو ظاهر والاشبه بحر (فرع) رجل حلف لضرين عبده بالسياط حتى
 يموت فضر به ضربا عنيفا وبالغ بر في يمينه لان هذا المبالغة في الضرب وكذا لو قال لسان لم اكسر عظامك
 تحت جلدك فهو على الضرب الشديد كما في القنية ولو قال حتى يبول او يبكي او يستغيث فالحال توجد
 حقيقة هذه الاشياء لا يبرأ لان هذا يقع على الامرين جميعا جوى عن شرح ابن الحلبي وقوله لان هذا يقع
 على الامرين يعنى المبالغة والمحققة بخلاف الاول فانه للمبالغة فقط وكذا ليضربنه او ليقتله أف مرة
 فهو على الكثرة والمبالغة كخفه ليضربنه حتى يتركه لا حيا ولا ميتا بخلاف حتى يغشى عليه فانه على
 الحقيقة تنوير وشرحه (قوله قد شعرها الخ) لان الضرب اسم لفعل مؤنث وقد تحقق زيلعي ومقتضاه انه
 يحنث اذا ضار لورما دابحجرا ونشابة فأصابها لكن المصريح به عدم الحنث وهو مشكل لان اليمين ان تعلقت
 بصورة الضرب وجب ان لا يحنث بالحنث ونحوه وان تعلقت به معنى لا صورة وجب ان يحنث بالرمي أيضا
 وان تعلقت بالصورة والمعنى وجب ان يحنث بالضرب مع الايلام مما راحة هذا حاصل ما ذكره في النهر من
 الاشكال وانما لم أذكر جوابه لكونه غير دافع كما في الفتح اذا علمت هذا فظهر ان القول بالحنث في مد الشعر
 ونحوه مطلقا باعتبار تعلق اليمين بالصورة والمعنى لا بخبر عليه ولهذا والله اعلم جزم في الدرر بالحنث ولو مما رجا
 خلافا لما صححه في الخلاصة انتهى (قوله ولو كانت في حال الملاعبة الخ) هو الصحيح كما في الخلاصة عن الجامع
 الصغير ولو تنف شعرها فهو على هذا التفصيل هو الصحيح وعرف هذا قال غفر الاسلام لو ادماها - الملاعبة
 خطأ لا يحنث نهر (قوله وقيل اذا كنت يمينه بالفارسية لا يحنث) لانها بلسان الفارسية لا تسمى ضربا
 جوى عن الظاهرية (قوله ان علم به حنث) لانه عقدي يمينه على حياة يحدتها الله فيه وذلك متصور فتعقد
 اتفاقا ثم يحنث للجزع العادى نهر (قوله والا لا يحنث) لانه عقدي يمينه على ازالة الحياة القائمة فيه ولا حياة
 قائمة فيه صير قياس مسئلة الكوز على الاتلاف وليس في تلك المسئلة تفصيل العلم وهو لا يصح ولو حلف
 لا يقتل فلانا يوم الجمعة فجرحه يوم الخميس ومات يوم الجمعة - حنث وكذا لو حلف لا يقتله بالكوفة فضر به
 في الوادى ومات بالكوفة اذ المعتبر زمان الموت ومكانه بشرط ان يوجد ذلك بعد اليمين نهر عن الظاهرية
 أي بشرط ان يكون الضرب والجرح بعد اليمين فان كان قبل اليمين فلا حنث أصلا لان اليمين تقتضى شرطا
 في المستقبل لا في الماضي بحر عن الظاهرية وفيه ان لم تأت حتى أضربك فهو على الاتيان ضربه اولا ان
 رأته لا ضربه فهو على التراخي ما لم ينواله فوراً رأيتك فلم أضربك قرأ الحالف وهو مريض لا يقدر
 على الضرب حنث ان لقينك فلم أضربك قرأه من قدر ميل لم يحنث درع البحر (قوله مادون الشهر
 قريب) والسريع كالقريب والا تجل كالبعيد وهذا عند عدم انية فأما ان نوى بقوله الى قريب او بعيد
 مدة معينة فهو على ما نوى حتى لو نوى سنة أو أكثر ثم نوى الى قريب حنث وكذا الى آخر الدنيا لانها قريبة

(بخلاف الغسل والحمل والمس) بان
 قال ان غسلتك أو حملتك أو مستسك
 فهو حر وكذا البستك فانها لا تنقيد
 بالحياة حتى لو فعل بعد الموت يحنث
 ويعتق لو حلف (لا يضرب امرأته قد
 شعرها أو خفقها أو عضها) أو أوجأها
 وهو ضرب باليد أو بالسكين أو قرصها
 (حنث) وقال الشافعي لا يحنث وبه
 قال بعض مشايخنا ثم قالوا وهذا
 اذا كانت الافعال في حال الغضب
 ولو كانت في حال الملاعبة لا يحنث
 وقيل اذا كانت يمينه بالفارسية
 لا يحنث بهذه الافعال لو حلف (ان لم
 اقبل فلانا فكذا) أي فامرأتى طالق
 مثلا (وهو ميت) يتظر (ان علم)
 الحالف (به) أي بيمينه (حنث والا لا)
 يحنث عندها وعند أبي يوسف يحنث
 (مادون الشهر قريب) حتى لو حلف
 ليقضين دينه الى قريب

بالنسبة الى الاخرة كذا في الفتح قال في البحر وينبغي ان لا يصدق قضاء لانه خلاف العرف الظاهر ولو
حلف لا يكلمه مليا او طويلا ان نوى شيئا فذاك والا فعلى شهر ويوم بحر عن الظهيرية وفي النهر عن
السراج على شهر وكذا كذا يوما احد عشر وبالوا واحد وعشرون وبضعة عشر ثلاثة عشر تنوير وشرحه
لكس لم اجد ذلك في النهر والذي وجدته فيه هو قوله وفي الظهيرية لا يكلمه مليا او طويلا فان نوى شيئا
كان على ما نوى والا فهو على شهر ويوم انتهى (تنبيه) اول الشهر قبل مضي النصف وغرة الشهر لليلة
الاولى مع اليوم الاول عرفا ما لغة فثلاثة ايام والسخ لغة من الثامن والعشرين الى الاخر وعرفا من التاسع
والعشرين ورأس الشهر ورأس الهلال واذا أهل الهلال ولا ية له فعلى الليلة التي يهل بها ويومها وان نوى
الساعة التي يهل فيها يصدق لانه تغليظ عليه وآخرا اول الشهر واول آخره الخامس عشر والسادس عشر
وقريبا من سنة فعلى نصفها والى صفر لا يدخل اوله على المفتي به (قوله فان قضاء فيما دون الشهر لم يحث)
ولو غاب المحلف عليه ودفع المحالف الى القاضي برهوا المختار للفتوى وفي منية المفتي وكذا لو نصب القاضي
وكيلا عنه فقبض لا يحث وبه بقي وفيها قال له ان لم اوافك به اليوم في موضع كذا فجاء به فلم يجده فالتفت
انه يرفع الامر الى القاضي حتى لا يحث وان كان في موضع لا قاضي له يحث وبه بقي ولو كان حاضر السكنه
لم يقبل ان وضعه بحيث تناله يده لو اراد لا يحث نهر قلت فلو خشي ان يعطع في المال لقله دينه كقضاة
زماننا هل يحث بعدم الدفع او يكون هذا عذرا فليحتر رجوى واعلم ان ما سبق من قوله في منية المفتي
وكذا لو نصب القاضي وكيلا عنه الخ هي احدى المسائل الخمس المستثناة من قولهم ان القضاء على المسخر
لا يجوز الا للضرورة بناء على ما هو المتمدن كما في البحر احداها اذا توارى الخصم فالقاضي يرسل امينا ينادي
على باب داره ثلاثة ايام ثم ينصب عنه وكيلا للدعوى وهو قول أبي يوسف استحسنة وعمل به ونقل في
شرح التنوير عن شراح الوهبانية بالعز والى ادب القاضي انه قول لسكن وان القاضي يحتم مدة براهام
ينصب الوكيل الثانية اشترى بالخيار فأراد الرد في المدة فغاب البائع الثالثة كهل بنفسه على انه ان لم يوافه
به غذا فدينه على السكيل فتوارى المكفول له الزابعة حلف ليوفيه اليوم فتغيب المدين الخامسة جعل
امرها يدها ان لم تصل نفقتها فتغيب أى النفقة والحاصل ان الخصم شرط لقبول البينة اذا اراد المدعى
ان يأخذ من يدا الخصم الغائب شيئا ما اذا اراد ان يأخذ حقه مر ثمن مال كان للغائب في يده لا يشترط
حضره الخصم فلا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل كذا في منية المفتي واعلم ان نصب المسخر في هذه المسائل
فسر قولهم ولا يقضى على غائب لم ينصب عنه خصم حاضر وأما على ما ذكره في الدرر من ان القضاء على
الغائب يتفقد في اظهر الرايتين عن الامام فلا حاجة اليه (قوله فهو على الشهر وما فوقه) سنة أو أكثر بلا
غاية محدودة الى الموت (قوله لان الزيف ما يرد بيت المال) وقبل ما ضرب من الدراهم في غير دار الضرب
أو في غير دار السلطان رجوى (قوله والنهر جرة ما يرد التجار) يعنى المستقصى منهم والمسهل منهم
يقبلها نهر (قوله مستوفى) بفتح الحاء هو التي استوفى ما مستحق بعد القضاء رجوى (قوله برى يمينه)
لان الزيف دراهم حقيقة غير ان فيه عيبا وهو لا يعدم الجنسية ولهذا لا يجوز به صار مستوفيا وكذلك
النهر جرة وقبض المستحق صحيح حتى لو أجاز المستحق في الصرف والسلم بعد الافتراق جاز وعند مالك
يحث في جميع ذلك عيني وهذه المسئلة احدى المسائل الخمس التي جعلوا الزيف فيها كالجسار والثانية
والثالثة لو اشترى بالجسار ونقد الزيف راجع بالجسار وأخذ الشفع بها الزابعة لو نقد الوكيل يعنى بعد ما اشترى
بالجسار نقد زيف راجع بالجسار الخامسة لو ظهر ان ما قبضه من دينه وصرفه زيف لعدم علمه بها وقت
القبض لا يرجع شيء عندهما خلافا للنسائي نهر فعند أبي يوسف يرد عليه مثل المقبوض ويرجع بالجسار
(قوله ستوفى) بفتح السين المهملة وتشديد التاء رجوى (قوله لا يبر) لانهم ليسا من جنس الدراهم ولو
يجوز بهما في الصرف والسلم لا يجوز عيني (قوله ما كان الصفر أو النحاس هو الغالب الاكثر) قد به
لانه لو كان الاكثر فضة والاقل ستوفى لا يحث لان العبرة للغالب (قوله لم تؤخذ) أى بلا رضا أخذها

فان قضاء فيما دون الشهر لم يحث فان
قضاء بعد مضي الشهر لم يحث (وهو)
اى الشهر وما فوقه بعد مضي الشهر
حلف ليقتضيه دينه الى بعيد فهو على
الشهر وما فوقه لو حلف (ليقتضيه)
دينه اليوم فتقضاء ثم وجد المال
(زيف) زافت عليه الدراهم اى صارت
مردودة عليه بنش فيها وقبل هو ما يرد
النهر جرة في الرداء لان الزيف ما يرد
بيت المال والنهر جرة ما يرد التجار
(أو نهر جرة أو مستوفى) في يمينه
(ولو) فتقضاء (رصاصا) وستوفى لا يبر
الستوفى بالفتح ارد من النهر جرة
وعن الصفر أو النحاس هو الغالب
ما كان الصفر أو النحاس هو الغالب
الاكثر وفي الرسالة اليوسفية النهر جرة
اذا طلب النحاس لم تؤخذ واما الستوفى

(قوله فخرام أخذها) بالرضا وعليه ان يبقى الله اذا وصى بأخذها فلا يعطيه غيره بلا بيان شيخنا
 (قوله والبيع به قضاء) أى البيع الصحيح لأن قضاء الدين طريقة المقاصة وقد تحققت بالبيع سواء
 كلن معه قبض او لا واشترط محمله كانه ليتقرر به كذا في الهداية بمعنى لانه بعرضية السقوط بالهلاك
 قبل القبض ورتبان البر لا يرتفع بانتقاض المقاصة بالهلاك نعم هو في الفاسد شرط فيبره حيث كانت
 ثمنيته تبقى بالدين وتعمل اطلاقه ما اذا كان المبيع غير مملوك كما لو كان وكذا في البيع واراد بالبيع كل موضع
 حصلت المقاصة فيه لا خصوصه ومن ثم قالوا التزوج الطالب أمة المطلوب ودخل بها أو وجب عليه دين
 بالاستهلاك أو بالجنحية يبرأ بظاهره والتقييد بالدخول في جانب التزوج وقع اتفاقا فان قلت قيده ليمتقرر
 عليه كل الصداق لأن نصفه بعرضية السقوط بالطلاق قبل الدخول قلت ان البر لا ينتقض بانتقاض
 المقاصة في نصفه على قياس ما سبق في انتقاض المقاصة بالثمن بهلاك المبيع قبل القبض والحاصل اني لم
 أرفيه شيئا سوى ما ذكره في الجهر من ان التقييد بالقبض أى قبض المبيع في جانب البيع وقع اتفاقا لانه
 شرط للبر حتى لو هلك المبيع لا يرتفع البر المحقق بطلان الثمن اهـ فليكن التقييد بالدخول في جانب التزوج
 اتفاقا أيضا فان قلت لم اطلق الثمنية في البيع الصحيح ولم يقيد بكونها تبقى بالدين كما قيد بذلك في الفاسد
 قلت هذا وجهه ظاهره وان الواجب في البيع الصحيح ما سمي من الثمن مطلقا سواء كان فيه وفاء بالقيمة أم لا
 بخلاف الفاسد فان الواجب فيه القيمة فلهذا اعتبر في جانبه كون الثمنية تبقى بالدين (قوله لا يكون قضاء
 فيحنث) كذا في الاختيار وفيه نظر لان اليمين لما كانت موقفة باليوم وقدها قبل مضى اليوم فقد عجز
 عن تحقيق البر قبل مجي وقت الحنث وهو آخر اليوم فتبطل اليمين عند الامام ومحمد كما لو قال ان لم أشرب
 الماء الذي في الكوز اليوم فعبدته فصب الماء قبل مضى اليوم فان اليمين تبطل عندهما وهذا الغلط
 سرى لهما من سوء فهم عبارة الهداية فان قوله في الهداية لم يبر ليس معناه انه حانث بل عبارة الهداية ساكتة
 عن الحنث فلا يحصل عليه بل المراد لم يبر ولم يحنث أيضا لقوات المحلوف عليه وهو الدين وهذا لان قوله لم
 يبر اعلم من قوله يحنث ومن قوله تبطل اليمين فيحمل على الثاني تصحيح الكلامه ولولم يقيد باليوم يستقيم كما
 في مسألة الكوز وقال الشهاب قول مسكين وحنث انما يستقيم على قول أبي يوسف لا على قوله اجمعي
 وضمير التثنية في قوله وهذا الغلط سرى لهما للشارح وصاحب الاختيار اذا لا يصح نسبة الغلط للمصنف لان
 نفي القضاء في جانب الهبة صحيح ولا يلزم منه ثبوت حنثه بل يحمل على عدم الحنث لبطلان اليمين تصحيحا
 لكلامه بقى أن ما سبق من قوله ولولم يقيد باليوم يستقيم كافي مسألة الكوز يشير الى ما ذكره في الشرع بلالية
 من ان اليمين اذا كانت مطلقة فلا شك انه يحنث بالاتفاق لان التصور لا يشترط بقاؤه في اليمين المطلقة بل
 في الابتداء وحين حلف كان الدين قائما وكان تصور البر ثابتا فانه عقد ثم حنث بعد مضى من يقدر فيه
 على القضاء باليأس من البر بالهبة انتهى ثم رأيت في القهستانى مانعه وقيل ان لفظ اليوم في التصور سهو
 ويبدل عليه انه لم يذكر في كتب محمد انتهى (قوله حتى يقبض كله متفرقا) لان شرط حنثه قبض الكل
 بوصف التفريق لانه أضاف القبض الى دين معرف بالاضافة اليه فيتناول كله فإدام عند المديون شيء
 من دينه باقيا لم يحنث لعدم قبض الكل وهو الشرط ولو قال ان قبضت من ديني درهمادون درهم فحنث
 وكذا اذا قال ان أخذت منه درهمادون درهم والفرق أن شرط الحنث هنا قبض البعض متفرقا وفي
 الاول قبض الكل بصفة التفريق ولو قبض الكل جملة ثم وجد بعضا ستوقه فردد لم يحنث بالرد ما لم يستبدل
 لان الستوقه غير معتد بها فلم يوجد قبض الكل حتى يقبض البديل فاذا قبضه وجد قبض الكل متفرقا
 بخلاف ما اذا وجد بعضها زوفا حيث لا يحنث مطلقا لانه برحين وجد قبض الكل وبالرد لم ينتقض القبض
 في حقه على ما رزيلي والمجمل في عدم حنثه في مسألة الكتاب ان يترك من حقه درهما أو يأخذ الباقي
 حيث شاء من عرض الظهيرية (قوله في وزنتين) أو أكثر لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فيصير
 هذا القدر مستثنى عنها ولان هذا القدر من التفريق لا يسمى تفريقا عادة والعادة هي المتبعة بربلي

فخرام أخذها لانها فلو لم وقيل هو
 قهر يسه توفه كذا في المغرب
 (والبيع به قضاء لا الهبة) حتى لو حلف
 ليقض دينه اليوم فباع بالدين عبدا
 من الدين فقد قضاء وبر في عينه ولو
 حانث ليقض دينه اليوم فوهبه
 الدين لا يكون قضاء فيحنث لو حلف
 (لا يقض دينه درهمادون درهم فقبض
 بعضه) أى بعض الدين (لا يحنث
 حتى يقبض كله متفرقا) يتفرق
 اختياري بان قبض بعضه في اول
 النهار وبعضه في آخره (لا يتفرق
 ضروري) بان قبض دينه في وزنتين

ووجه الظهور ان قوله وان كان حاضر احث استعسانا وقال زفر الخ انما هو في صورة الحلف على النفي
لا على الاثبات شيخنا وذكر السيد المحمدي ان قوله حتى لو حلف ان يهب عبده لعله ان لا يهب كمال الكافي
انتهى (قوله ان كان الموهوب له غائبا) لان حضرة الموهوب له شرط حثه (قوله وعلى هذا العارية
الخ) والعطية والعمرى والاقرار والمسدية والاصل ان اسم عقد المصاوضة كالمبيع والاجارة
والصرف والسلم والنكاح والرهن والمخلع بازاء الايجاب والقبول معا وفي عقول التبرعات بازاء الايجاب فقط
والاشبه ان يلحق الابراء بالمبة لعدم العوض والقرض بالمبيع ولا يعلم خلاف أن الاستقراض كالمبة بجر
من الفتح (قوله بخلاف البيع) لانه تمليك من المجانيين فلا يتم الا بهما المالة المبة فتمليك بلا عوض فتم
بالموهوب عيني (قوله لا يشترط ربحنا الخ) بفتح الياء والشين مضارع شمت الطيب بكسر الميم في الماضي
وجاء في لغة ففتح الميم في الماضي وضمها في المضارع نهر اعلم ان الشم ينقد على الشم المقصود فلو حلف لا يشترط
طيبا فوجد ربحه لم يحنث ولو وصلت الى دماغه بجر من الفتح (قوله هو اسلم له رائحة طيبة ولا ساق له)
حكما في البحر بقبول ونصه الرميحان عند الفقهاء بالساقه رائحة طيبة كما لورقه وقيل في عرف أهل العراق
اسم لما لساق له من البقول مما له رائحة مستلذة وقيل اسم لما ليس له شجر وعلى كل فليس الورد
والياسمين منه وان كان في اللغة اسم لكل ما طاب ربحه من الثبات واقتصر البرجندى على ما ذكره
في البحر أولا ولا يصح خلافه واثبت في النهر الساق للرميحان غير انه ذكر انه لا رائحة له مستلذة انما الرائحة
لله زهر اى الورق واستشكله السيد المحمدي بانه مخالف للبرجندى وانما اشكل عليه ذلك لانه لم يقف على
ما ذكره في البحر من اختلاف الفقهاء في الرميحان اى في أن المراد منه عند الاطلاق ماله ساق أو ما لساق له
قال في النهر عن الفتح والذي يعول عليه في ديارنا اختصاصه برميحان الحاحم وأما الرميحان الترفي فيمكن
ان لا يكون منه لانهم يلزمونه التقييد فيقال رميحان ترغي وعند الاطلاق لا يفهم منه الا الاول فلا يحنث
الا به انتهى (قوله لا يحنث بشم وردو ياسمين) لان اسم الرميحان عرفا لا يشملهما وسين الياسمين مكسورة
حموى (قوله قال في الجامع الصغير البنفسج يقع على الدهن) كذا في الزبلي عن المبسوط معلل بان
اسم البنفسج اذا أطلق يراد به الدهن ويسمى بائعه بائع البنفسج وذكر الكرخي انه لو اشترى الورق يحنث
ايضا وهذا شئ يثبت على العرف وفي عرف أهل الكوفة بائع الورق لا يسمى بائع البنفسج وانما يسمى به
بائع الدهن فبنى الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي عرف أهل بغداد انهم يسمون بائع الورق
بائع البنفسج ايضا فقال يحنث به ولا يقال في احدهما حقيقة والا يخرجاز بل فيها حقيقة أو يحنث
فيهما باعتبار عموم المجاز والياسمين قياس الورد لا يتناول الدهن لان دهنه يسمى زنبقا لا ياسمينا وكذا
الحناء يتناول الورق هذا اذا لم يكن له نية وقال في الكافي الحناء في عرفنا يقع على المدقوق زباني قال السيد
المحمدي وهو اى وقوع الحناء على المدقوق عرف أهل مصر وما ذكره الزبلي من أن دهن الياسمين يسمى
زنبقا تعقبه العيني بانه غير صحيح لان الزنبق اسم زهر مشهور في أرض الشام منه كثير وهو ورق ابيض
واصفر على خصل له رائحة تركية يعمل منه الدهن ويسمى دهن الزنبق انتهى (قوله وأجاز بالقول
حنث) وما في جامع الفصولين الاصح انه لا يحنث بالاجازة بالقول ايضا غير نهر (قوله بان بعث اليها
مهرها) بشرط ان يصل اليها وقيل الوصول ليس بشرط وتقبلها بشهوة وجماعها وان كرها ومنه ما لو أجاز
بالكتابة لمافي الجامع حلف لا يكلم فلانا أو لا يقول له شيئا فكتب اليه كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة انه
يحنث وقد تعارف الموثق بصورة تعليق متى تزوجها بنفسه أو بوكيله أو بفضولي تدون زوجته اذ
ذلك طالفا فاذا تزوجه بفضولي وأجازة بالفعل قال في البحر لا يقع عليه الطلاق لان قوله أو بفضولي عطف
على قوله بنفسه والعامل فيه تزوج وهو مخصوص بالقول كما مر فلوزاد أو دخلت في نكاحه أو في عصمته
فالحكم كذلك لما قدمناه من أن الدخول ليس له الاسباب واحد وهو التزويج وهو لا يكون الا بالقول
اقول ولو زاد أو بطريق من الطرق أو بوجه من الوجوه ينبغى ايضا ان يكون الحكم كذلك لان ذلك

ان كان الموهوب له غائبا وان كان
حاضر احث استعسانا وقال زفر في قول
لا يحنث ما لم يقبل وفي قول ما لم يقبل
ويقبض وعلى هذا العارية والصدقة
والاقرار الوصية (بخلاف البيع)
أى بخلاف ما لو حلف ان يبيع عبده
من فلان فقال له بعث عبدي منك فلم
يقبل لم يبرحلف (لا يشترط ربحنا) هو اس
لله رائحة طيبة ولا ساق له لغة وعرفا
(لا يحنث بشم وردو ياسمين والبنفسج
والورد) بقاعن (على الورق) في عرفنا
فلو حلف لا يشتري بنفسها أو وردا
يقع على الورق قال في الجامع الصغير
البنفسج يقع على الدهن (حلف لا
يتزوج فزوجه فضولي وأجاز بالقول
حنث وبالفعل) بان بعث اليها مهرها
كله أو بعضه

محطوف على قوله بنفسه والعامل فيه تزوج نعم لو زاد أو أجاز نكاح فضولي ولو بالفعل فلا يخلص له
 إلا إذا كان المعلق ملحق المتروجة فيرفع الأمر إلى شافعي ليفسخ الجين المضافة وقدمنا أن الانتباه في ذلك
 كاف نهر (قوله والاعارة) إلا إذا استعارها ولو لجهة لأن المراد به المسكن فدخل ما سكنه بأي هيب
 باعتبار مجموع المجاز ومعناه أن يكون محل الحقيقة فردا من أفراد المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز
 قيدنا بأن يكون مسكنه لأنه لو لم يكن ساكنا وهي ملكه لا يحنث إلا أن يدل الدليل على دار الغلة بحرف في
 الشربلية ما يحالفه فقد نقل عن الخاتبة مانصه وإن دخل دارا لم يملكه لفلان وهو لا يسكنها حث انتهى
 ومثله في مختصر الظهيرية ثم قال وفي الخاتبة حلف أن لا يدخل دار فلان فاجر فلان داره فدخلها المخالف
 قبل يحنث وقيل لا قالوا ما ذكر من أنه لا يحنث قول أبي حنيفة وأبي يوسف لأن عندهما كما تبطل الإضافة
 بالبيع تبطل بالاجارة والتسليم وملك اليد للغير ثم قال ولو دخل دارا لم يملكه لفلان وساكنها غيره حث
 أيضا قيل هذا قول محمد أما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يحنث انتهى فهذا يقيدان الدار إذا لم يكن
 مالكها ساكنها ولا غيره فالنسبة باقية فيحنث المخالف وأما إذا ساكنها غيره فقد علمت الاختلاف على قول
 محمد يحنث وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يحنث الخ وقوله وملك اليد للغير بالرفع ولا يصح جوه عطفها
 على ما قبله وكان الأولى ذكره على وجه التعليل بأن يقول لا يملك اليد للغير إذ هو لا يوضح ما ذكره من أن
 الإضافة تبطل بالاجارة والتسليم أي بالاجارة والتسليم بطلت إضافة الدار إليه لأن ملك اليد للغير
 (قوله سواء كانت بملك) أطلقه فمع الملك المشترك لأن جميع الدار تنضاف إليه بعضها بالملك وكلها بالسكنى
 ولا بد وأن تكون سكاها لا بطريق التبعية فلو حلف لا يدخل دار فلانة فدخل دارها وزوجها ساكن
 فيها لا يحنث لأن الدار تنسب إلى الساكن والساكن هو الزوج بحرف عن الوقعات ومثله في النهر والاختيار
 فإن قلت قوله ولا بد وأن تكون سكاها لا بطريق التبعية يناقض ما سبق في النهر في بحث الدخول حيث
 قال ولا فرق في المساكنة بين كونها تبعا أو لاحقا لو حلف لا يدخل دار أمه وأبنته وهي تسكن مع زوجها
 حث بالدخول كما في الخاتبة انتهى قلت لا مناقضة لأن الملك في الدار المحلوف عليها هنا للزوجة وقد صارت
 تابعة زوجها في سكاها فانقطعت نسبة السكنى إليها أصالة وفيما قدمه عن الخاتبة الملك في الدار المحلوف
 عليها المضافة إلى أمه أو أبنته زوج الأم أو البنت صرح بذلك فيها وفي البحر عنها فلكون الدار في مسألة
 الخاتبة ملكا للغير من أضيفت إليه حث بدخولها وان تبعته في السكنى ولو كونه مالكة في مسألة
 الوقعات اشتراط الحث بدخولها أن تكون سكاها بطريق الأصالة لا التبعية فلم يكونا متحدين لاختلاف
 موضوعهما وقد ذكر قاضيان قبل مسألة دار أمه أو أبنته بصيغة الإسرار ما يزيدنا وضوحا فقال رجل
 حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار فلان وفلان ساكن فيها مع امرأته والدار للزوجة حث وكذا لو حلف
 لا يدخل دار فلانة وهي في دار زوجها تسكن معه كان حاثا انتهى وهذا مفهوم ما في الوقعات ونظير مسألة
 الأم والبنت كذا حرره شيخنا (قوله حكم القاضي على أفلاسه) صوابه بأفلاسه جوى (قوله لم يحنث)
 لأن الدين مال بالنظر إلى المال حتى وجب فيه الزكاة ووصف بالنظر إلى المال لأنه عبارة عن شغل
 الذمة وأنه ليس بمال فالحنث يلزمه بالنظر إلى المال ولا يلزمه بالنظر إلى المال فلا يحنث بالشك جوى عن
 الأكبر (فرع) حلف لا يأكل من مال فلان فتناهدوا وكل الخالف لا يحنث لأن كلا منهما كل من مال
 نفسه نهر عن الخلاصة يقال تناهد القوم منا هذه أخرج كل منهم نفقة ليسترباها طعما ما يشتركون
 في أكله شيخنا عن المصباح

(لا يحنث في الصحيح) (وداره بالملك
 والاجارة) والاعارة حتى لو حلف
 لا يدخل دار فلان فدخل دار مسكونة
 لفلان سواء كانت بملك أو اجارة أو
 اعارة يحنث وقال الشافعي الدار تنسب
 دار الملك (حلف بانه لا مال له) قد
 كان (له) أي الخائف (دين على
 مفلس) بالتشديد وهو رجل حكم
 القاضي على أفلاسه (أو مولى) أي غنى
 (لم يحنث) * (كتاب الحدود)
 والنسابة بين الكتابين أن الحدود
 سبب لامتناع

* (كتاب الحدود)

الحدود عقوبات بعضها حق الله خالصا كحد الزنى والنحر وبعضها مشوب بحق العباد كحد القذف فابتدأ
 بالاول وقدم الاقوى منهما جوى عن قرا حصارى (قوله سبب للامتناع) عن موجبها من الزنا والقذف

والشرب والسرقة حموى (قوله كما ان الايمان سبب له) أى للامتناع عن فعل المخاوف عليه يعنى ان كان
المخلف على نفي الفعل اما اذا كان المخلف على الفعل فلا يكون سببا للامتناع بل سببا للفعل حموى فالمناسبة
باعتبار أحد نوعي اليقين وقد يقال المراد الامتناع عما يوجب الحنث (قوله لمنعه الناس عن الدخول) أى
والخروج ففي الكلام أكفاه حموى (قوله وفي الشرع) عطف على قوله لغة باعتبار المعنى ولو قال والحديث في
الشرع عقوبة المخ لكان أولى وأظهر في شرح كلام المصنف حموى قال والعقوبة هي الالم الذي يلحق الانسان
مستحقا على الجناية والفرق بين العقاب والعقوبة ان ما يلحق الانسان ان كان في الاستعارة يقال له العقاب
وان كان في الدنيا يقال له العقوبة انتهى وركنه اقامة الامام او نائبه وشرطه كون من يقام عليه من اهل
الاعتبار سليم البدن فلا يقام على مجنون وسكران لانهم ليسوا من اهل الاعتبار ولا على مريض وضعيف
المخلقة الا بعد النجاسة وسببه ارتكاب كبيرة من زنى أو قذف أو شرب خمر وحكمته انزجار من عليه يقام كذا في
المحيط وسبب ان المريض انما يؤخر عنه الجلد لا الرجم وان تخيف البدن بضرب بما يطبق وليس مطهرا
من الذنب عندنا بل المطهر انما هو التوبة والتوبة لا يسقط عنه المحذوف الدنيا نهر (قوله يجب حق الله)
يشير به الى ان قوله لله متعلق بمحذوف على انه صفة ثانية لعقوبة وقد رتب المتعلق خالصا لا قضاء المعام ذلك
حموى والمحذوف بعد ثبوت سببه لا يقبل الاسقاط ولا تجوز الشفاعة فيه لانها طلب ترك الواجب ولهذا انكر
عليه السلام على أسامة حين شفع في المخزومية التي سرقته بقوله اتشفع في حدم من حدود الله تعالى نعم
قبل الوصول الى المحاكم تجوز الشفاعة عند ارفع لا طلاقه نهر (قوله لعدم التقدير) ولا ينافيه
قولهم ان اقله ثلاثة واكثره تسعة وثلاثون لان ما بين الاقل والاكثر ليس بمقدور ولا به يكون بغير الضرب
بحر فلا حاجة لمافي النهر حيث قال وما سبب ما بين اقله واكثره فذلك للنوع منه انتهى ففني التقدير
في التعزير شامل لنوع التعزير بالضرب وعلى ما في النهر يكون للنوع المذكور تقدير باعتبار الاقل
والاكثر شيخنا (قوله لانه حق العباد) أى الغالب فيه ذلك وكذا لو كان المقص هو الامام كما لو قتل عمدا
ولا وارث له وهذا لان نفع المحذوف الى الكافة من صيانة الانساب والاعراض والاموال وفي اصطلاح
غير مشهور وحذف هذا القيد ليدخل القصاص وعليه فالحد قسمان ما يصح فيه العفو وما لا يقبله نهر
(قوله والزنى) بالقصر في لغة اهل المجاز فيكتب بالياء أو بالمد في لغة اهل نجد فيكتب بالالف والنسبة الى
المقصور زنوى والى الممدود زنائى نهر وفي الشرع نبلاية عن الفتح انه مقصور في اللغة الفصحى لغة اهل
المجاز التي جاء بها القرآن قال الله تعالى ولا تقر بها الزنى انتهى وانما سبب ذلك الكلام عليه لكثرة مع ثبوت
حده بالقطعي بخلاف السرقة فانها لا تكثر كثرته والشرب وان كثر فليس حده بتلك القطعية نهر (قوله
وطء الرجل المرأة) يشير الى انه مصدر مضاف لغائه ثم انه حذف وعوض عنه التنوين حموى واعلم انه
لا يشترط الايلاج فانه لو كان مستلقيا فادخلت ذكره في فرجه لازمه المحذوف نبلاية (قوله فيخرج
فعل الصبي) فيه ان الرجل يطلق على الصبي كما في غاية البيان وشرح الجامع الكبير للحصري ولو سلم
خروجه بحد على التعريف فعل المجنون فلو قال وطء مكف لكان صوابا حموى ولا بد وان يكون من
ناطق طائع مسلم أو ذمى بدارنا تحت ولاية اهل العدل والموطوءة مشتهرة ولو ما ضبا وان لا يظهر به جب
أورثق بعد اقراره به كذا قيل وفيه تأمل لان هذه شروط لاجراء الاحكام فهي زائدة على الحقيقة وما في
المحيط من ان منها ان يكون عالما بالتحريم حتى لو لم يعلم به لا يجب المحذوف للشبهة رده في النهر عن الفتح بان
الزنى حرام في سائر الاديان حتى ان المخبري اذا دخل دار الاسلام فاسلم وزنى وقال ظننت انه حلال يحدوان
فعل ذلك أول يوم دخوله انتهى فكيف يقال اذا ذهبي مسلم أصلي انه لا يعلم حرمة زنى لا يحد ولا ينتفاء شرط
المحذوف نبلاية (قوله في قبل) بضم الباء واسكانها أثر التعبير به عن الفرج لا اختصاصه بالانساب نهر
واعلم ان المراد قبل المشتاه وانما اقتصر على ذكر الاشتباه ولم يذكر واقيد كونهما حجة مع انه شرط أيضا
لدلاله الاشتباه على الحياة ولهذا اعترض الشرع نبلاية على صاحب الدر حيث اقتصر في موجبات الفصل

كما ان الايمان سبب له المحذوف المنع
ومنه سمي البواب حدود المعصية الناس
عن الدخول وفي الشرع (المحذوف عقوبة
مقدرة) يجب حقا (لله تعالى) قوله
مقدرة احتراز عن التعزير لعدم
التقدير فيه والله سبحانه احتراز عن
القصاص لانه حق العباد (والزنى
وطء الرجل المرأة فيخرج فعل
الصبي في قبل) فيخرج الوطء في الدبر

على ذكر الحياة ولم يذكر قيد الاشتباه وكان ينبغي ان يذكره انتهى يعني لان قيد الحياة لا يدل على الاشتباه
فاقتصاره في الدرر هنا على ذكر الاشياء متجه (قوله خال عن ملك الخ) اعلم ان ما ذكره المصنف من تعريف
الزنى هو معناه اللغوي والشرعي فانهما سواء فيه ولم يقصد المصنف تعريف الزنى الموجب للحد كما توهمه
الزنى بل على فانه لو كان كذلك لانتقض التعريف بطرد او عكسا يصح لكن تعقبه نوح افندي وذكر ان ما فهمه
الزنى على انسب فليراجع (قوله وشبهته) المراد بشبهة ملك النكاح ما اذا تزوج رجل امرأة بغير شهود او اامة
بغير اذن مولاهما او وطئ عبد امرأة تزوجها بغير اذن مولاه والمراد بشبهة ملك العين ما اذا وطئ الرجل جارية
ابنه او جارية مكانه او عبده المأذون المديون او المجارية في المغنم في دار الاسلام بعد الاحراز في حق
الغازي جوي عن المفتاح ومنه تعلم ان المراد بالشبهة في قول المصنف خال عن ملك وشبهته شبهة
ملك العين وشبهة ملك النكاح وظاهر ان في قول الشارح أي ملك عين ونكاح اشارة الى ذلك ايضا
وليس المراد بالشبهة ما يشمل شبهة الفعل بل خصوص شبهة المحل كما في الدرر عن ابن الكمال وايس المراد
انه يحد مع الشبهة في الفعل مطلقا وان ظن المحل كما قد يتوهم لاسيما في انه لا يحد بشبهة الفعل ان ظن المحل
بخلاف الشبهة في المحل فانها توجب في الحد مطلقا وان لم يظن المحل وهذا هو السر في تخصيص شبهة المحل
بالارادة مع انه لو اراد بالشبهة ما يعم شبهة الفعل بل بقيد ظن المحل في جانب المكان له وجه ثم ظهران تقييد
الشبهة بشبهة المحل لا يصح دليل قول الشارح فيخرج وطء معتدة الثلاث وامة ابويه وزوجته ان ظن حلها
فهذا منه كالتصريح بان المراد بالشبهة ما يشمل شبهة الفعل لان الشبهة في معتدة الثلاث وما بعدهما من
شبهة الفعل كما سيأتي التصريح به في المتن ثم راجعت الجهر فرأيت نقل عن البدائع ما يقتضي ككون المراد
بالشبهة ما هو الا اعم من شبهة الفعل لتصريحه باشتراط كون الفعل عاريا عن شبهة الاشتباه ومن المعلوم ان
شبهة الاشتباه هي الشبهة في الفعل كما سيصرح بذلك الشارح من باب الوطء الذي يوجب الحد والذي
لا يوجب فحصل ان ما في النهر والدرر عن ابن الكمال من تقييد الشبهة بالشبهة في المحل غير صواب
والصواب ابقاء كلام المصنف على اطلاقه ولهذا قال في الدرر ويدخل فيه شبهة الاشتباه (قوله فيخرج
وطء معتدة الخ) نشر غير مرتب جوي وهو ظاهر اذ لو قصد الترتيب فيه لآخر معتدة الثلاث عن امة ابويه
وزوجته ليكون ذلك على وفق اللف في قوله قبله أي ملك عين ونكاح والتقييد بمعتدة الثلاث لا للاحتراز
عن معتدة الكتابات بل ليعلم المحكم فيها بالاولى لانه اذا لم يعم عليه بوطء معتدة الثلاث ان ظن المحل مع ان
الشبهة فيها من شبهة الفعل فكذلك لا حد عليه بوطء معتدة الكتابات مطلقا ظن المحل ام لا بالطريق الاولى
لان الشبهة فيها من قبيل شبهة المحل ووجه الاولوية ما سيأتي في المتن من ان النسب ثبت في الاولى أي
شبهة المحل دون الثانية (قوله ان ظن حلها) فيدني المسائل الثلاث كما سيأتي في المتن جوي وفي المحيط
لوتزوج بها واشترها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية لانه لا شبهة له وقت الفعل نهر (قوله عند الحاكم)
المراد بالحاكم القاضي أو الامام لا ما يعم المحكم جوي (قوله بشهادة أربعة) ولو كان الزوج منهم عندنا
خلاف الشافعي بشرط ان لا يشهد ام اذنت بولده سواء كان قبل الدخول أو بعده للتممة لانه بشهادته قبله
يريد اسقاط المهر وبعده اسقاط النفقة وتحد الثلاثة دون الزوج كذا في المحيط وبشرط ان لا يكون قد فها
لانه يسعى في دفع اللعان عن نفسه وتحد الثلاثة أيضا كذا في الظهيرية فعلى هذا لو قال بعض الشهود ان
فلانا قد زنى أو قال له زينت ثم جاء وشهد عند القاضي لا تقبل لمساذا كزنى الزوج واتحد المجلس شرط لجهة
الشهادة فلو جاءوا فرادى حدوا حد القذف بخلاف ما لو جاءوا فرادى وقعدوا مقعد الشهود وقاموا الى
القاضي واحد بعد واحد حيث تقبل الشهادة وفي اشتراط الأربع تحقيق معنى السترو وهو مندوب اليه
بقوله عليه السلام من ستر مسلما ستره الله في الدنيا والاخرة فالشهادة بالزنى خلاف الاولى التي مرجعها الى
كراهة التنزيه ويجب ان يكون بالنسبة لمن لم يعتده اما اذا وصل الحال الى اشاعته والتمت به فيجب كونه
الشهادة اوله من تركها نهر وبصر فلو كان أحدا من اثنين من متكادون الا تحل يعتبر جانب المتهم فككون

(خال عن ملك) أي ملك عين ونكاح
(و) عن (شبهته) فيخرج وطء معتدة
الطلاق الثلاث وامة ابويه وزوجته
ان ظن حلها (وبت) الزنى عند
الحاكم (بشهادة أربعة) أي أربعة
رجال فلا يثبت بعلم القاضي وانما
ذكر هذا العدد لانه لا يثبت بشهادة
اقل منه وانما قيدنا بالرجال لانه
لا يثبت بشهادة النساء

الشهادة اولى او يعتبر جانب الاثر فيستحب الستر لآره (قوله بالزنى) وفيه ايماء الى انه لو شهد به اثنان
 وشهد آخران انه اقرب له لا يحد ولا يحد الشهود أيضا بخلاف ما لو كان الشاهد على الاقرار واحدا حيث تعد
 الثلاثة الذين شهدوا بالزنى نهر عن الظهيرية ولم يظهر لى وجه الفرق بين المثلثين حيث وجب التحديق
 الثانية دون الاولى وما ذكره في البحر من الفرق حيث قال ان شهادة الواحد على الاقرار لا تعتبر فيقول كلام
 الثلاثة قذفا انتهى فيه تأمل اذ شهادة الاثنين على اقراره غير معتبرة أيضا لما في الدر من انه لا يثبت
 بالبينة على الاقرار ثم ظهر وجه سقوط حد القذف فيما اذا شهد اثنان انه اقرب له لان شهادتهما تمام نصاب
 الشهادة بالنسبة لغير حد الزنى بخلاف شهادة الواحد على الاقرار فانها غير معتبرة أصلا (قوله لا بالوطء
 والجماع) لان لفظ الزنى هو الدال على فعل الحرام بخلاف الوطء والجماع وكلامه يعطى بظاهره انه
 لا يقوم لفظ مقام لفظ الزنى فلو قالوا وطئها محرم لم تقبل نهر قال في الدر وظاهر الدر ان ما يفيد معنى الزنى
 يقوم مقامه انتهى ونص عبارة الدر ويثبت بالشهادة بالزنى او ما يفيد معناه وسياق انتهى لكن توقف
 الشيخ حسن فيه فقال ويظهر هل تقبل الشهادة المجردة عن لفظ الزنى مع لفظ يفيد معناه تأمل انتهى قال
 شيخنا ووجه تردده انه لم يقف عليه في كلام غيره وسنده الذي احال عليه هو ما ذكره في التعزير ان حد
 القذف يجب بصر يح الزنى او بغيره في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء كقوله في غضب لست لا يبيك
 او بان فلان ابيه انتهى اى قال له لست ببن فلان وفلان أبوه (قوله اى القاضي) في تفسير الامام بالقاضى
 نظر لانه لا يلائم قوله سابقا عند المحاكم جوى والظاهر انه تحريف من الناصح والصواب ابدال اى باو
 وعليه فلا يرد ما ذكره من عدم الملازمة (قوله عن ماهيته) اى حقيقته وهو ما تقدم تعريفه بقول
 المصنف الزنى وطء المحرم شرعا لانه وما في البحر من ان ظاهر كلامهم انه ليس المراد بالماهية الحقيقة الشرعية
 غير مسلم ولهذا ذكر في النهر بعد ان نقل عن الفتح مانصه فيسألهم الامام عن ماهيته اى ذاته لان الشاهد
 عساه عنى به غير ادخال الذك في الفرج بان ظن بماسة الفرج حين حراما زنى او كان يظن ان كل وطء محرم
 زنى يوجب الحد فهذا الاحتمال يسال عنه الزنى ما هو انتهى فقال وهو ظاهر في ان المراد بمسماهية حقيقته
 الشرعية لان هذا يستلزم الاستغناء عن الكيفية والمكان لتضمن التعريف ذلك فهو من هطف
 الخاص على العام انتهى او كما ما ذكره الشارح من التعليل للسؤال عن المساهية بقوله لان من الناس
 من زعم ان الزنى كل وطء حرام وليس كذلك يفيد ايضا ان المراد بالمساهية حقيقة الشرعية (قوله
 بان يقول كيف زنى اكرها او طوعا الخ) هذا احسن مما في الدر حيث قال وكيف هو فان الوطء قد
 يتبع بلا التقاء المختاتين ولهذا اتفق في الشريعة بان التقاء المختاتين وان لم يشترط حقيقة الوطء لتصوره
 بدونهما في المبدل لكن الكيف هو ان يكون طائعا او مكرها انتهى ولم يرد المسمى بالوطء الذي لم يشترط
 له التقاء المختاتين خصوصا الوطء الموجب للحد بل اراد الوطء مطلقا (قوله اوفى حال الصبا) عطف على
 ما قبله باعتبار المعنى جوى (قوله او المجنون) فلو كان يجنون ويفيق فزنى في الافاقه فانه يؤخذ بالحد
 وان قال زنى في حال جنونه لا حد عليه كالبالغ اذا قال زنى في حال الصبا بحر عن الظهيرية وقوله
 فانه يؤخذ بالحد اى حال افاقته حتى لو جن بعد الزنا تنتظر افاقته لاقامة الحد عليه لما سبق من انه
 لا يقام على مجنون وسكران لانهما ليسا من اهل الاعتبار واعلم انه لا فرق في عدم اقامة الحد على
 المجنون وان كان وقت ما زنى مفيقا بين المجد والرجم بل ينتظر افاقته اما بالنسبة للمجد فلما علم من ان
 المقصود من الحد الاعتبار والمجنون ليس من اهل الاعتبار كالسكران واما بالنسبة للرجم فلما سألني
 في الكلام على شرائط الاحصان من قول الشارح فلا يرجم المجنون وسياق ما يفيد انه لا يشترط
 لرجه بعد الافاقه وطؤه وزوجه بناء على ما هو المذهب من ان احصانه يعود بالافاقه الا في رواية
 عن الثاني لا يعود الا بالوطء بعده (قوله فلا يجب الحد) الا اذا كان الحليفة مع العسكر او وال فوض
 اليه امر الحد وجوى عن البرجندى (قوله فان بينوه الخ) مفهومه انهم لم يزدوا على قولهم انه زنى

(بالزنى لا بالوطء والجماع فيسألهم الامام)
 اى القاضي بعد شهادتهم (عن ماهيته)
 بان يقول ما الزنى لان من الناس من
 عمن ان الزنى كل وطء حرام واما
 كذلك (وكيفيته) بان يقول كيف زنى
 اكرها او طوعا خي اذا كان باكرها
 لا يحد (و) عن (مكانه) بان يقول
 ان زنى لا احتمال ان يكون في دار
 الحرب اوفى عسكر اهل البنى فلا يجب
 الحد (و) عن (زمانه) بان يقول
 في اى زمان زنى لا احتمال تقادم عهد
 الزنى اوفى حال الصبا او المجنون
 فلا يجب الحد (و) عن (الزنية) بان
 يقول بمن زنى لا احتمال انه زنى
 بجارية ابنة او بمن له فيها ملك او شبهة
 فلا يجب الحد (فان بينوه)

لا يحد ولا الشهود أيضا ولو بين ثلاثة ولم يزد الرابع على الزنى لا يحد أيضا نهرا أو الوصف فوه بغير صفة فأنهم
يحدون بحر وفيه عن الخانية شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بغلانة لا يحد الرجل ولا الشهود
انتهى (قوله أي المذكور) أشار به إلى وجه الأفراد في ضمير بينوه والافتقار يقتضي جمعه بان
يقال فان يذنبوها العود الضمير على الوجه التي وقع السؤال عنها وهي الماهية وما عطف عليها (قوله
وقالوا رأيناها الخ) أي بعد بيانها بالوجوه الخمسة كما يؤخذ من عبارة القدوري في إشارته إليه في بعض
الشرح من أن قوله وقالوا الخ بيان لقوله وبينوه فيه نظرا لحد القول المذكور ولا يتم البيان نهرا
والحاصل أن قوله رأيناها وطئها كالميل في المكحلة زيادة بيان احتياالا للدرء والافتقار السؤال عن ماهيته كاف
مع أن ظاهر كلامهم أن الحكم موقوف على بيانه بحر (قوله المكحلة) بضمين يعني ضم الميم والحاء
شربلية عن الفتح (قوله وعدلوا سرا وجهرا) أعلم أن القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود لا يجب عليه
السؤال عن عدالتهم لأن علمه يغني عن ذلك كما في الفتح قالوا ويحبسه حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب
بخلاف المدعيون حيث لا يحبس قبل ظهور العدالة لأن الحبس أقصى عقوبة فلا يجوز أن يفعل قبل
الثبوت بخلاف الحدود فإن فيها عقوبة أخرى أغلظ منه وحاصل التعديل سرا أن يبعث القاضي ورقة فيها
أسماءهم وأسماء محلتهم على وجه يميز كل منهم لمن يعرفهم فيكتب تحت اسمه هو عدل مقبول الشهادة
وحاصل التعديل علانية أن يجمع القاضي بين الزكي والشاهد فيقول هذا والذي زكيت بحر واعلم
أن ما سبق عن فتح القدير من أن السؤال عن العدالة مقيد بما إذا لم يكن للقاضي علم بما جرى عليه في النهر
والدليل أن رأيت بخط شيخنا أنه لا يكتفي بعلمه عدالتهم ولا اكتفاه به بناء على أنه يقضي بعلمه انتهى يعني
والمفتي به أنه لا يقضي بعلمه (قوله حكم به) وينبغي أن يتفحص قبل الحكم عن حال المرأة والرجل حتى
لو كانت المرأة بكر أو الرجل مجبوا لا حد عليه ولا على الشهود بخلاف ما إذا كان خصيا أو عتينا فإنه يحد
ذكره قاضيان بشرط في الحكم بالشهادة أن لا يقر بالزنى فإنه لو أقر بالزنى بطلت الشهادة ولا يحد عند أبي
يوسف وعند محمد يحد جوي عن البرجندي ونص عبارة النهر شهد عليه أربعة عدول بالزنى فأقر مرة
واحدة ذكر السرخسي أنه يحد يعني بحكم الشهادة وقال غيره هذا قول محمد وعلى قول أبي يوسف لا يحد
وكذا الخلاف لو أقر مرتين كما في الشرح وقول أبي يوسف أصح كما في الكافي واجمعوا أنه لو أقر أربع بطلت
الشهادة الخ يعني ويحد بحكم الأقرار بقى أن يقال عبارة النهر بظاهرها تقتضي ثبوت الاختلاف بين
الصاحين إذا أقر بالزنى مرة أو مرتين بعد أن شهد عليه الشهود به ولو قبل القضاء بالشهادة وليس كذلك
فقد ذكر الشيخ شاهين أن أقراره بلزنا قبل القضاء بالشهادة يبطل الشهادة اتفاقا انتهى ويشهد لما ذكره
الشيخ شاهين ما في الدر من تقيد هذا الخلاف بما بعد القضاء بالشهادة ونصه ولو قضى بالبينه فأقر مرة لم يحد
عند الثاني الخ وأعلم أن المراد بالبينه في قوله ولو قضى بالبينه الخ البينة التي شهدت عليه بالزنى كما مرحت
بذلك عبارة النهر وإن كان سياق كلامه ربما يوهم أن المراد بالبينة التي شهدت على أقراره لأن ذلك باباه
قوله قبل ذلك فلا يثبت الحد بعلم القاضي ولا بالبينه على الأقرار (قوله أي بالزنى) أي بثبوت الزنى
والمراد بالحكم بموجب الزنى شربلية (قوله أي بأقرار الزاني أربعة) لأنه زيد في عدد شهادته احتياالا
للدرء فيزاد في عدد أقراره لذلك جوي (قوله والاقول أصح) حتى لو سمع القاضي أقراره وراح والمقر جالس لا يعتبر
عزى زاده فإن أقر أربع مرات في مجلس واحد كان ذلك بمنزلة أقرار واحد وفي الظهيرة لو أقر كل يوم مرة
أو كل شهر مرة فإنه يحد انتهى لأنه عليه السلام أمر المحمدي على ما عزى إلى أن تم أقراره أربعاً في أربعة مجالس
نهر (قوله وقال الشافعي يكتفي بالأقرار مرة واحدة) كما في سائر المحققين ولما حديث ما عزاه عليه
السلام أن أرقامه المحمدي عليه إلى أن تم أقراره أربعاً فلو ظهر ردونه الميا أنهما عني وما عزاه واسمه وهو ابن
مالك الأسلمي من بنى أسلم والمرأة التي زنى بها اسمها طامة فتاة هزال وقيل منيرة وفي طبقات ابن سعد

أي المذكور ذكر بكامة أن وهي تذكر
في امر غير كائن لأنه قليا ثبت الزنى
بالبينه (وقالوا رأيناها وطئها) في الفرج
(كالميل في المكحلة) أي وطئ المكحل
(به) (قوله وعدلوا سرا وجهرا) (قوله
(وعدلوا سرا وجهرا) (قوله
أي بالزنى ولا يحد في بظاهر العدالة (و)
ثبت الزنى (بأقراره) أي بأقرار الزاني
(أربعة) أي بأربعة (الزانية) في
مجلس واحد يرجع إلى المقر فيرجع
المقر بمجلس الأول أصح وقال الشافعي
إلى القاضي والأول أصح وقال الشافعي
يكتفي بالأقرار مرة واحدة

مهيرة شيخ عبد الحمى عن القسطلاني (قوله كلما أقرده) الا في الرابعة فانه لا يرده نهر عن الاصلاح
 وصدر الشريعة وقوله كلما أقرده بان يقول له ابك جنون ابك نجل حموى (قوله كما مر) المكاف اسم
 بمعنى مثل صفة مصدر محذوف أى سأله سؤالاً مثل ما مر حموى (قوله وقيل لا يسأل عن الزمان
 هنا) بخلاف الشهادة لان التقادم يمنعها دون الاقرار واذا لم يكن التقادم معه مسقطاً فلا فائدة
 في السؤال نهر (قوله والاصح ما في المتن) من انه يسأله عن الزمان لفائدة هي جواز انه زنى في حال
 صباه نهر (قوله فان بينه حدة) انما قال في الاول حكم به وهنا حدة لانه في البيئة لا بد من الحكم
 للانكار بخلاف الاقرار حموى عن قرا حصارى (قوله فان رجع الخ) ولورجوعه بالفعل كهرابه
 وانكاره الاقرار رجوع كما ان انكار الردة توبة وكذا يصح الرجوع عن الاقرار بالاحسان لانه لما صار
 شرطاً للمدعى حقه الله تعالى فصح الرجوع عنه لعدم الكذب بجر وكذا سائر الحدود والمخالصة كحد
 شرب وسرقه وان ضمن المال تنوير وشرحه واحترز بالمحدود والمخالصة عن حد الذنوب والقصاص
 وبه صرح في النهر (قوله خلى سبيله) لان الرجوع عبر بمقتل الصدق ولا مكذب له فتوقفت
 الشهادة (قوله محصناً) أحسن الرجل أى تزوج فهو محصن بفتح الصاد لانها من الكلمات التي جاء
 اسم الفاعل فيها على لفظ اسم المفعول كسهب واحصنت المرأة أى تزوجت فهي محصنة ومحصنة شيخنا
 عن نوح أفندي يقال اسهب الرجل اذا اكثر من الكلام فهو مسهب بفتح الميم ولا يقال بكسر هاء شيخنا عن
 الصحاح (قوله رجه) هذا محمول على ما اذا لم تدع المرأة أو الرجل نكاحاً ذكر في انظهيرية انه اذا أقر الرجل
 انه زنى بفلانة وقد أقر أربع مرات وفلانة تقول تزوجني وأقرت المرأة أربع مرات وفلان يقول تزوجتها
 فلا حد على واحد منهما وعليه المهر حموى عن البرجندى وقوله وفلان يقول تزوجتها شامل لما لو كانت
 زوجة الغير وبه صرح في متن التنوير وكذا اشترط لاقامة المحدث عليه بالاقرار ان يكون الاقرار صريحاً فلا
 يحذف الا نوس بكابة وكذا لو أقر انه زنى بخرساء أو هي اقرت انها زنت بانخرس لا حد على واحد منهما ووجهه
 في المحيط بجواز انها لو تكلمت ابدت ما يسقط المحذوق بل يشكل عليه ما قالوا لو أقر انه زنى بغائبة حد
 استحساناً مع انه يحتمل ان تذكر ما يوجب سقوط المحدث اذا حضرت فيحتاج الى الفرق نهر قال شيخنا اتعده الله
 برجته قد صرح الزيلعي في السباب الا سقى بالفرق حيث قال بخلاف ما اذا أقر انه زنى بغائبة أو شهد عليه
 بذلك حيث يحدون واحتمل ان ينكر الغائب الزنى أو يدعى النكاح لانه لو حضر وأنكر الزنى أو ادعى
 النكاح يكون شبهة واحتمال ذلك يكون شبهة الشبهة فالشبهة هي المعتبرة دون شبهة الشبهة انتهى قال ثم
 ظهري انه لا يصلح فارقالما ان شبهة الشبهة ثابتة في المستثنين اذ دعوى الخرساء على فرض نطقها ما يسقط
 المحدث هو الشبهة وجواز انها لو تكلمت ابدته شبهة الشبهة فكان الاحتياج الى ابداء الفرق باقياً انتهى بلفظه
 (قوله يبدأ به الشهود) ولو بمحصاة صغيرة لا لعذر كرض فيرجم بحضرتهم در وكذا يرجم بحضرتهم لو كانوا
 مقطوعى الايدي بخلاف ما اذا قطعت ايديهم بعد الشهادة وانما اشترطت ببدء الشهود بالرجم لان الشاهد
 قد يقاسر على الاداء ثم يستعظم المباشرة فيرجع حموى عن البرجندى واعلم ان ببدء الشهود بالرجم
 شرط بدليل قول المصنف فان أبو اسقط نهر وبدليل قول الشارح وقال أبو يوسف في رواية لا تشترط
 ببدء الشهود ويصطفون لرجه كصفوف الصلاة كلما رماه صف تآخروا وقدم غيره ولو قتله انسان أو فقتل
 عينه بعد القضاء بالرجم فهدر وينبغي ان يعز ولا فتية على الامام ولو قبل القضاء بالرجم يجب القصاص
 في العمد والدية في الخطأ لان الشهادة قبل الحكم بها لا حكم لها تنوير وشرحه (قوله وقال أبو يوسف الخ)
 لسانه روى عن علي رضي الله عنه انه قال حين رجم شريحة الهمدانية ان الرجم سنة سنهار رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ولو كان شهيداً على هذه أحد لكان أول من يرمى الشاهد شهيداً ثم يتبع شهادته بحجره ولكنها
 اقرت فانما أول من رماها بحجر قال الراوى ثم يرمى الناس وأنا فيهم والهمدانية يسكون الميم نسبة الى همدان
 يسكون الميم حى من العرب عناية (قوله أو بعضهم) ولو عبر به لكان أولى نهر بان قال فان أبى بعضهم

(كلما أقرده) القاضى أو الحاكم
 حتى يذهب وينيب عن بصره ثم
 يجي موقد (وبسأله) بعد ما أقر
 اربع مرات عن ماهيته وكيفيته
 ومكانه وزمانه والمزنية (كلمة)
 وقيل لا يسأل عن الزمان هنا والاصح
 ما في المتن (فان بينه) أى بين المقر
 ما سأله (حده فان رجع) المقر
 عن اقراره قبل المحدث أو في وسطه
 على سبيله) وتركه ولم يحد ولم يتم
 وقال الشافعى وابن أبى لبلى يحد
 (وندى) للامام (تلقينه بشبهة) أو تزوجتها
 اولست أو وطئت بشبهة) بالزنى أو
 (فان كان) المشهود عليه بالزنى أو
 المقر به (محصناً رجه) بالنجارة
 (في فضاء) أى مكان واسع (حتى
 يموت يبدأ الشهود به) أى بالرجم
 وقال أبو يوسف في رواية والشافعى
 لا يشترط ببدء الشهود (فان أبوا)
 كلهم أو بعضهم

(قوله أو غابوا أو ماتوا الخ) ولو بعد القضاء لأن الامضاء من القضاء في الحدود وهذا المحصن أما غيره
 فيحد في الموت والغيبه در (قوله أو قذف خذ) لخروجه عن أهلية الشهادة (قوله سقط الرجم لأنه)
 أي أباء اليهود دلالة الرجوع ولا يحدون لأن امتناعهم ليس صريحا في الرجوع وقيل يحدون والاول
 رواية المبسوط نهر وكذا يسقط ذاجنوا وارتنوا يعني (قوله ثم يبدأ الامام) لم يقل فان ابني سقط الحد
 لأن ربه ليس حتما اذ حضوره غير لازم نهر عن الايضاح خلافا لما في الفتح (قوله ثم الناس) لما
 روي أن من أثر على زيلعي وقول العيني سار وينا ساهولانه لم يتقدم له ذلك ويستحب للامام ان يأمر طائفة
 من المسلمين ان يحضروا إقامة الحدود لقوله تعالى وليشهد عندكم أطا طائفة من المؤمنين حموى عن الدراية
 واختلف في عددها فمن ابن عباس واحد وقال عطاء ثلثان والزهري ثلاثة والحسن البصري
 عشرة وفي الشربة لامية عن مالك أربعة وهذا صريح في أن حضورهم ليس شرطا فرمهم كذلك فلو امتنعوا
 لم يسقط ويستحب أيضا لكل راجم ان يقصد القتل لأنه المقصود إلا أن يكون ذارحم محرم فيلحقه بغيره
 كذا في الفتح تبعا لما في الايضاح لأنه في المحيط قال يكره لذي الرحم المحرم ان يلي إقامة الحدود والرحم نهر
 قلت ظاهره ولو كان ذوا الرحم المحرم قاضيا فليراجع حموى وان فعل ذوا الرحم المحرم لا يحرم الميراث در
 وقد سأل بعض الطلبة بالدرس عن ذى الرحم اذا كان أحد الشهود هل يسقط الحد عن المشهود عليه بالزني
 لسكونه ممنوعا من البدر برجه فاجبت بان الظاهر عدم سقوطه فيرجم محضرته ويجعل ذلك عذرا على نحو
 ما سبق من ان اشتراط البدر بالشهود مقيد بعدم قيام العذر بهم كبرض (قوله ويبدأ الامام به
 لومقرا) مقتضاه انه لو امتنع لم يحل للقوم رجه وان أمرهم لفوات شرطه فتح لكن سيجي انه لو قال قاض
 عدل قضيت على هذا بالرحم وسعل رجه وان لم تعان الحجة در وأقول يمكن أن يكون حمل ما سيجي على ما اذا
 لم يمتنع القاضي من البدر برجه فلا يخلف حينئذ ما ذكره في الفتح (قوله جلد متوسطا) أشار به الشارح
 الى ان متوسطا صفة مصدر محذوف ويجوز ان يكون حالا من جلد أو من الجملاد (قوله بين المبرج
 وغير المثل) فيكون مؤسلا غير جارح ولو كان ضعيفا الخلقه خفيف عليه الهلاك بجلد جلد اضعفا يحمله
 شر بلاية وهذا والمراد مما سبق عن النهر من ان الخفيف بجلد بقدر ما يطيق أي جلد اضعفا بحسب
 ما يطيقه وأما استيفاء العدد المنصوص عليه وهو مائة في المحر ونصفها في العبد فلا يتقص عنه (قوله
 ونزع عنه ثيابه) في سائر الحدود وسوى حد القذف حموى عن المفتاح (قوله وفرجه) لقوله عليه السلام
 اتق الوجه والمذاكير در روفيه ان الدليل على بعض المدعى دون البعض وهو الرأس فكان ينبغي أن
 يقال كافي الهداية بعد الحديث ولان الفرج مقتل والرأس مجمع المحواس وكذا الوجه وهو مجمع المحاسن
 أيضا فلا يؤمن من فوات شيء منها بالضرب وذلك اهلاك معنى انتهى شر بلاية والمذاكير جمع الذكر
 بمعنى العضو المعروف على خلاف القياس فربا بين جمعه وجمع الذكر المقابل للأنثى فانه يجمع على ذكر ان
 ثم جمعه على اعتبار تسمية ما حوله من كل جزء ذكرا كما قالوا شابت مفارقة وعمله مفروق واحد وقال
 الاخفش هو من المجموع التي لا واحد لها فأنذى والمفرق بكسر الراء وفتحها وسط الرأس وهو الموضع
 الذي يفرق فيه الشعر وكذا مفرق الطريق وهو الموضع الذي ينشعب من طريق آخر محتارا الصحاح
 (قوله غير محدود) ولم اقل قضاء زمانا ساعا في مده في التعزير على الارض والظاهر انه لا يجوز لانه خلاف
 المشروع لما أخرجه عبداز زاق عن علي انه قال يضرب الرجل قائما والمرأة قاعدة في الخنزير (قوله
 وقيل ان لا يطرح الخ) والخلاف انما هو في بيان المعنى المراد من قوله غير محدود مع اتفاقهم على كراهة
 كل منهما اشار الى ذلك الشارح بقوله وكل ذلك لا يفعل (قوله وكل ذلك لا يفعل) فلفظ محدود معمم في
 جميع معانيه لانه في النفي فجاز تميمه وان امتنع ولم يقف لأبأس بربطه على اسطوانة أو يمسك حموى
 (قوله ولا ينزع ثيابه الا الفرو) الآن لا يكون لما الا ذلك حموى عن الخنزرة (قوله ويحفر لها) لانه
 عليه السلام حفر للقامدية الى نندوثها والتندوة بضم التاء المثلثة والمزم مكان الواو وفتحها مع الواو

أو غابوا أو ماتوا أو مات بعضهم أو صار
 اعمى أو انرس أو ارتد أو قذف خذ
 (سقط) الرجم عندهما وهو رواية
 عن أبي يوسف (ثم يبدأ الامام) به (لو كان
 ثم الناس ويبدأ الامام) به (لو كان
 مقرا ثم الناس) (لو كان المشهود عليه
 ويصلى عليه (ولو كان المشهود عليه
 ما زني أو انقربه (غير محصن جلد أو
 ان كان حراما لفساؤه كان رجلا أو
 امرأة (ونصف للعبد) وهو خسون
 (بسوط) أي جلده بسوط (لا ثمرة له
 جلد متوسطا) بين المبرج والمثل وغير
 المثل ثمرة السوط مستعارة من ثمرة
 النخيل وهي ذنبه وطرفه كذا في
 المغرب لكن المشهور في الكتب لا
 ثمرة له أي لا عقلة له (ونزع) عنه
 ثيابه (سوى الأزار) (وفرجه) وفرجه
 (على بطنه الأراسه) ووجهه وفرجه
 وقال الشافعي يخص به ظهره وقال أبو
 يوسف آخر يضرب الرأس أيضا سوطا
 واحدا (ويضرب الرجل) حال كونه
 قائما في الحدود كلها (و) والمراد بالجلاد
 كونه (غير محدود) والمراد انه
 لا يحد بده فوق رأسه وقيل مراده انه
 بعد ما وقع السوط على الوجه
 لا يحد وقيل ان لا يطرح على الوجه
 ولا يحد بجلده وكل ذلك لا يفعل لما
 فيه من زيادة المستحق والرجل والمرأة
 في ذلك سواء (ولا ينزع) عنها (ثيابه)
 الا الفرو والحشو وتضرب المرأة
 جالسة ويحفر في الرجم الى الصدر

مقتوحة تدى الرجل أو لحم التدين والدال مضمومة في الوجهين شربلا لية عن الفتح وعبارة الدرر وجاز
 المحفر لانه عليه السلام حفر للغامدية وان تزل لا بأس به لانه عليه السلام لم يأمر به وهي مستورة بثيابها
 انتهى فان قلت في كلامه تناقض لان المراد من قوله لم يأمر به أي لم يوجب بناء على ان حقيقة الامر هو الايجاب
 لا تناقض كما في الشربلا لية اذ المراد من قوله لم يأمر به أي لم يوجب بناء على ان حقيقة الامر هو الايجاب
 (قوله لاله) أي لا يجوز المحفر لانه ذكره الشافعي ولا يربط ولا يمسك ولو هرب فان مقر لا يتبع والا تتبع حتى
 يموت در واما لا يجوز المحفر لانه ذكره العيني عن أبي سعيد فوالله ما حفرنا لماعز ولا وقتناه الحديث وقال
 عبد الله بن بريرة عن أبيه حفر للغامدية الى صدرها رواها مسلم وأحمد وأبو داود انتهى قال ابن حجر في
 التقريب عبد الله بن بريرة ثقة من الثالثة أي من اواسط التابعين مات سنة خمس ومائة وقيل بل خمس
 عشرة وله مائة سنة وبريرة هو ابن الحبيب بالمهملتين مصغرا أبو سهل الاسدي صحابي اسلم قبل بدرات
 سنة ثلاث وستين انتهى (قوله بلاذن امامه) لماروى العبادلة الثلاثة موقوفاً ورفوعاً أربعة الى
 الامام المحدود والصدقات والمجمعات التي ولو فعله هل يسقط عن العبد أم يعيده الامام لم أره والظاهر أنه
 يعيده لما قد مناه من ان ركنه اقامة الامام أو نائبه نهر وانما ملك تعزير عبده لانه حق العبد شربلا لية
 عن الجهر (قوله مطلقاً) في مقابلة التعصیل الا في عند الامام الشافعي (قوله وقال الشافعي له ان
 يقيم المحدود الخ) له ما ورد من انه عليه السلام أمر المولى باقامة المحدود على أمته ولا يثرب عليها ولنا ما سبق
 بيانه عن العبادلة والتثريب التعبير والاستقصاء في اليوم يقال لا تريب عليك وقال الاصمعي ثربت عليه
 اذا قبحت عليه فعله كذا في الصحاح (قوله فلا يرجع المجنون) هو باطلاقة شامل لما لو كان مفقوداً وقت الزنى
 ولا ينافيه ما سبق من انه اذا كان زنى حالة الافاقة أخذ بالحد لانه محمول على ما اذا كان وقت اقامة المحدود
 مفقوداً أيضاً اعلم انه كما لا يرجع المجنون وان كان وقت الزنى مفقوداً بل تنتظر افاقته فكذا لا يحدار لم يكن
 محضاً بل تنتظر افاقته أيضاً (قوله وهما بصفة الاحصان) وبقي شرط آخر وهو ان لا يبتل احصانها
 بالارتداد فان بطل به ثم أسلم لا يعود الا بالدخول بعده وعن محمد لم تحقت الزوجة بدار الحرب مرتدة وسيت
 لا يبتل احصان الزوج ولو زال بالمجنون والعته يعود بالافاقة وعن الثاني لا يعود الا بالوطء بعده غير لكن
 ما جعله في النهر رواية عن أبي يوسف جعله الزيلعي مذهباله (قوله حتى لو دخل بالمنكوحه الكفاية و
 المجنونة الى قوله لا يكون محصناً) يعني الا اذا دخل بها ثانياً بعد زوال جنونها ونحوه بان افاقت أو أسلمت
 وكذا يقال في عكسه وهو ما ذكره الشارح بقوله وكذا اذا كان الزوج متصفاً الخ لا تكون محصنة الا اذا
 دخل بها ثانياً بعد ما أسلم ونحوه كعته وفاقته وفي قول الشارح ثم وطئها الزوج الكافر يسهل الى ان المراد
 بالدخول في كلامه أولاً حقيقة الوطء لا ما يعم الخلوة (قوله وكذا اذا كان الزوج متصفاً باحدى هذه
 الصفات الخ) ولما ذاق في الدرر فربما على الشرط السابع فاحصان كل منهما شرط لصيرورة الآخر
 محصناً (قوله ولم يتعرض الخ) أي لم يذكر انه هل يشترط دوام هذه الاوصاف الى حين الخ (قوله
 ما سوى النكاح والدخول) من المعلوم ان الدخول بمعنى الوطء كما سبق فمطغفه على النكاح يعني ان
 المراد بالنكاح هذا العقد (قوله حتى لو مات امرأته الموطوءة الخ) وكذا لو طلقها كما في التنوير والتقييد
 بالموطوءة لا تتراعى لو ماتت أو طلقها قبل الوطء حيث لا يكون محصناً واعلم أنه لو ابدل هذه العبارة
 بقوله حتى لو مات أحدهما بعد الوطء لم يزل احصان الآخر كان أولى اذا فرق بينهما في هذا الحكم واعلم
 ان شرائط الاحصان نظمها بعضهم كما في الدرر فقال

شروط احصان اثنان ستة * نغذا على النص مستفهما

بسلوخ وعقل وحرية * ورابعها كونه مسلماً

وعقد صحيح ووطء مباح * متى اختل شرط فلا يرجع

انتهى وأقول في هذا النظم قصور لعدم ذكر الشرط السابع وهو ان يكونا بصفة الاحصان زمان الدخول

(لانه ولا يجد) المولى (عنده) او امته
 (بلاذن امامه) مطلقاً وقال الشافعي
 له ان يقيم الحمد الذي هو محض حق
 الله تعالى ان عاين سيده او قريب
 يديه وان ثبت بالبينة فله قولان
 وهذا اذا كان المولى ممن يملك اقامة
 الحد بولاية الامام فان كان مكاتباً او
 ذمياً او امرأة فليس له ولاية اقامة
 الحد ودعى على مملوكه (واحسان الرجم
 المجزى) فلا يرجع المرقوق واذا كان
 اونا قصاصاً (والتكليف) فلا يرجع
 المجنون والصبي (والاسلام) فلا يرجع
 الكافر وقال الشافعي الاسلام ليس
 بشرط وهو رواية عن أبي يوسف (والوما
 بنكاح صحيح) فلا يرجع ما كان بنكاح
 فاسداً وبشبهة وهما بصفة الاحصان
 زمان الدخول بحكم النكاح حتى لو
 دخل بالمنكوحه الكفاية او المجنونة
 او الصبية او المرقوقة لا يكون محصناً
 وكذا اذا كان الزوج متصفاً باحدى
 هذه الصفات وهي حرة بالغة مسلمة بان
 أسلمت قبل ان يطأها ثم وطئها الزوج
 الكافر قبل ان يفرق بينهما فانها لا
 تكون محصنة بهذا الوطء ثم في الكتاب
 تكون محصنة هذه الاوصاف ولم يتعرض الى
 شرط هذه الحدود وذكر في الموطوءة
 ان يشترط بقاء هذه الاوصاف ما
 سوى النكاح والدخول حتى لو ماتت
 امرأته الموطوءة أو مات هو لا يزل
 احصان واحد منهما ثم المتعبر في
 الدخول لا بل في القبل

قوله شروط الخ الشرط الاول وزنة
 غير وزن ما بعدهم

أن يستغنى الولد الخ) لما روى من أنه عليه السلام أن رجلا الغامدية حتى استغنى ولدها روى أنها أتت النبي صلى الله عليه وسلم فاقترت بالزنى وانها حبلى وامرته أن يطهرها فقال لها اذهبي حتى تلدي ثم أتته به بعد الولادة فقال اذهبي فارضيه حتى تقطعيه ثم أتته به بعد أن فطم وفي يده كسرة خبز فقالت هذا يابني الله قد قطمته وقد أكل الطعام فدفع النبي صلى الله عليه وسلم الصبي إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فغفر لها إلى الصدر وأمر الناس فرجوها فطاب الدم وجه خالد فسبها فسمع النبي عليه السلام سبه فقال مهلا يا خالد فوالذي نفسي بيده لقد تابيت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم أمر بها وصلى عليها ودفنت وأعلم أن الرواية عنه عليه السلام اختلفت فروى عنه أنه أنزل رجلا عن الغامدية حتى استغنى ولدها وطمه وروى أنه أمر برجمها حين وضعت حين تكفل رجل من الأنصار بارضاع ولدها قال الزيلعي والتوفيق بين الحديثين أنه يحتمل أن تكون امرأة من غامد فأنزل رجلا أحدهما إلى أن فطم ولدها دون الأخرى ويحتمل أن تكون أحدهما من قبيلة أخرى فغلط الراوي (قوله إلى أن يستغنى الولد الخ) وهذه الرواية جزم في المختار واستحسنها في النهر قلت يؤخذ منه أنه إذا لم يستغن الولد وليس له من يقوم به تفرج إلى استغنائه بالطريق الأولى هو

(باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب)

لقيام الشبهة إذا الشبهة دائرة للحد بالاجماع لقوله عليه السلام ادرك الحد وبالشبهات ما استطعتم وهذا الحديث تلقته الامية بالقبول كفا في الدرر ولا التفات إلى خلاف ابن خزم الظاهري وأصحابه الظاهرية شيخنا قال والمراد من كون الشبهة دائرة للحد أي دافعة له قال في المختار درأ دفع وبابه قطع انتهى وأخر هذا الباب لأن النوع بعد وجود نفس الشيء جوى عن المفتاح وذكري النهران ما اشتمل عليه هذا الباب تفصيل لما قدمه المصنف من الزنى الموجب للحد (قوله لا حد بشبهة المحل) وهي النافية للحرمة ذاتا على معنى أنا لو نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولما كان المخالو عن الشبهة مأخوذا في تعريفه أي تعريف الزنى ومنها لا يعتبر شبهة بدأ ببيان الشبهة نهر ومتى ادعى شبهة بغير كراه سقط الحد بمجرد دعواه ولا يسقط بدعوى الكراه إلا أن يقيم البينة بحره ووجهه أنه إذا ادعى الكراه يكون مقرا بوجوب الحد عليه إلا أنه يدعى سقوطه بخلاف دعوى الشبهة بغير كراه شيخنا وأعلم أن المراد بالمحل في قوله لا حد بشبهة المحل هو الموطوء مخرج به العيني وقال الزيلعي أي لا يجب بشبهة وجدت في المحل وإن علم حرمة لأن الشبهة إذا كانت في الموطوء ثبت فيها الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنى فامتنع الحد لأن الدليل المثبت للمحل قائم وإن تخلف عن اثباته حقيقة مانع فأورث شبهة فلهذا مسمى هذا النوع شبهة في المحل لأنها نشأت من دليل موجب للمحل في المحل بيانه أن قوله عليه السلام أنت ومالك لا يليك يقتضي الملك لأن الملام فيه للملك الخ (قوله وتسمى هذه الشبهة شبهة حكيمة وشبهة ملك) أي الثابت شبهة حكم الشرع بمحل المحل نهر عن الفتح (قوله وهذا بقيام دليل الخ) كان الصواب أن يقول وذكى لأن الإشارة للشبهة وهي مؤشدة وقد يقال إنما ذكر اسم الإشارة لراجع للشبهة لأن الشبهة لا مذكر لها إذ لا يقال في المذكر شبهة وإنما يجب تمييز المؤنث عن المذكر حيث كان هناك مذكر أو يقال ذكره تأويل الشبهة بالاستنباط جوى (قوله وإن ملن الواطئ أو علم) فيه أنه لا مباينة بين الظن والعلم حتى يصح العطف باوجوى لأن علم الفقهاء طنى شيخنا (قوله كوطء أمة ولده الخ) وهذه المسائل اخوات منها الجارية المبيعة في حق البائع قبل التسليم لأنها في ضمانه ويده وتعود إلى ملكه بالهلاك قبل التسليم وكان مسلطا على الوطء بالملك واليد وقد بقيت اليد فتبقى الشبهة وكذلك في البيع الفاسد قبل القبض وبعدده لأنه ثبت له حق الملك فيها وكذا إذا كان بشرط الخيار ومنها جارية مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين محيط بماله ورقبته لأن له حق في كسب عبده

ان يستغنى الولد عنها إذا لم يكن أحد
يربيه
* (باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب)
(لاحد شبهة المحل) والشبهة ما يشبه
الثابت وليس ثابت وتسمى هذه
الشبهة شبهة حكيمة وهذا بقيام دليل
المحل في المحل وامتناع عمله للمانع (وان
فان الواطئ أو علم حرمة) أي المحل
(كوطء أمة ولده)

فكان شبهة في حقه ومنها المجارية المهورية قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبيعة ومنها
جاريته المشتركة بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فتكون الشبهة فيها أظهر ومنها
المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الرهن زيلعي ولا فرق بين ان يكون الخيار للشترى او للبائع
ويدخل فيه وطء الرجل من الثاقلين قبل القسمة جارية من الغنمة بعد الاحراز بدار الاسلام او قبله وفيه
عن الفتح ينبغي ان يزاد جاريته التي هي أخته من الرضاع وجاريته قبل الاستبراء والوجه التي حرمت
بردتها او مطاوعتها لآبائه أو جساءه لامها أو بنتها ثم جامعها وهو يعلم انها عليه حرام فلا حد عليه ولا على
فأذفه لان بعض الأئمة يحرم به فاستحسن ان يدرأ بذلك المحذورى المحسن من أبي حنيفة انه اذا زنى
بأمة ثم اشتراها لاحد عليه وان زنى بجمرة ثم تزوجها فعليه الحد والفرق انه بالشراء يملك عينها فيجعل
الطارئ قبل الاستيفاء أى قبل استيعاء الحد كالمقترن بالسبب كالمولود المسروق قبل القطع يمنع القطع
فاما بالنكاح لا يملك عين المرأة بغير مقتضى هذا الفرق انه لا يسقط عنه الحد اذا تزوج الأمة بعد ما زنى بها
مع انه حكى فيه خلافا ونقل المجوى عن الظهيرية انه اذا زنى بالمغصوبة ثم ضمن قيمتها لاحد عليه ولو زنى
بأمة ثم اشتراها حتى ظاهرا رواية وعن الامام انه لا يحد ويحد في قول أبي يوسف وقياس هذا في المغصوبة
انه يحد عندهما خلافا لانه انتهى (قوله وولد ولده) وان سفل ولو ولد له حيا وان لم يكن له ولاية تملك ماله
حال قيام ابنه شر نبلاية عن الفتح واعلم ان تعبير المصنف بالولد أولى من تعبيره في الدرر بالابن اذ لا فرق
في هذا بين الذكور والانثى كما في الشر نبلاية أيضا واعلم ان الشبهة في الأمة التي لا وارث لها من قبيل الشبهة
في المحل شيخنا (قوله ومعتدة الكليات) لانها راجع عند بعض الصحابة ومنها الخلع اذا خلى عن المال
نهر لكن في الشر نبلاية بخلاف وطء المختلعة لانها ليست من ذوات الشبهة المحكية واخطأ من بحث وقال
ينبغي كونها من ذوات الشبهة المحكية كذا في الفتح انتهى والمراد ببعض الصحابة القائل بأن الكليات
رواجع هو سيدنا عمر وابن مسعود شيخنا (قوله ان ظن حله) سواء كان الرجل أو المرأة فانه يسقط
الحد عنهما شيخنا عن الشيخ حسن والمراد من ظن المحل دعوى الظن وان لم يحصل له الظن وما ذكره العيني
من تعقيد بالواطئ حيث قال ان ظن الواطئ حله امان يقال انه اتفقاى وهو يخرج على ما رواه الحسن
عن أبي حنيفة من ان الشبهة في جانب المرأة لا تعتبر حتى اذا ادعت المحل ولم يدع الرجل حد كإساقى
(قوله وتسمى هذه الشبهة شبهة اشتباه) أى شبهة في حق من حصل له اشتباه دفلا ستنادا لى غير دليل
المحل اشتباه وظنه المحل منه شبهة شيخنا (قوله وهو ان يظن الخ) الضمير راجع للشبهة وذكريا اعتبار
اكتسابه التذكير من المضاف اليه ويقال فيما تقدم مثله مجوى (قوله ان ظن غير دليل المحل دليل)
قال في النهر وثبتت باشتباه غير الدليل دليل لا يقل بظن لان الظن هو نفس الشبهة كذا في ايضاح
الاصلاح (قوله وهو يتحقق الخ) عبارة الدرر وهو يتحقق في حق من اشتبه عليه لام لم يشتبه عليه
(قوله في حق من اشتبه عليه) أى المحرمة بالمحل مجوى (قوله أولم يعلم) أى المحرمة وفي العطف
باو على ما قبله تأمل مجوى (قوله أو يعلم) في العطف باو تأمل مجوى (قوله فلا بد من الظن الخ)
ككقوم سقوا خراجهم علم منهم انه خير لام لم يعلم درر وقوله فلا بد من الظن أى من دعوى الظن
والا فخيرد الظن القائم به لا يتحقق الشبهة مجوى ولو ادعى ظن المحل أحدهما فقط لم يحد حتى يقرأ جميعا
بعلمهما بالمحرمة نهر وعن هذا ذكر بعضهم ان كل ما تنفي الحد عن الرجل انتفى عن المرأة وهو منقوض بزنى
المكره بالمطوعة والمستامن بالذمية والمسلمة بغير (قوله كمعتدة الثلاث) ولو جله دراوالبائن على مال
وكذا المختلعة اما البائن على غير مال فن الحكيمة نهر فان قلت ذكر صاحب النهر المختلعة هنا بشكل
بما وقع منه فيما سبق حيث قال بعد قول المصنف ومعتدة الكليات ودخل في الكليات الخلع اذا خلى
عن المال وعزاه الى النفسى قلت ما سبق خطأ وان جرى عليه بعضهم كسارح التنوير وغيره كما تقدم التنبية
عليه عزى بالشر نبلاية (قوله أى كوطمعتدة الثلاث) كذا أم ولده التي أعتقها وهي في عدته (قوله

وطء أمة (ولد ولده) وطء معتدة
الكليات) بأن قال لها أنت بائن
أو نحو ذلك وأراد به البينة أو الثلاث
ثم جامعها في عدتها (و) لاحد (بشبهة
القول ان ظن حله) وتسمى هذه الشبهة
شبهة اشتباه وهو ان يظن غير دليل
المحل دليل أو لم يعلم دون من لم يشتبه
اشتباه عليه أو لم يعلم دون من لم يشتبه
عليه أو يعلم فلا بد من الظن ليتحقق
الاشتباه (كمعتدة الثلاث) أى قوله
معتدة الثلاث

كما اذا اطلق امرأته ثلاثا نصرا (صدا) قديمه لانه لو نواها أى الثلاث بالكتابا فوق من فوطها في العدة وقال
 علمت انها حرام لا يحذر لكون الشبهة حينئذ من قبيل الشبهة المحكية وهذه يلغز بها فيقال أى مطلقة ثلاثا
 ومثلت في العدة وقال علمت حرمتها ولا يحذوها من وقع عليها الثلاث بالكتابة شربلا لية من الفتح (قوله
 وقال ظننت انها محل) معناه انه علم ان الزنى حرام لكنه ظن ان وطأه هذه ليس زنى محرما شربلا لية عن
 الفتح وذكر فيها من موضع آخر انه لو اعتقد المحل تحريم عليه أحكام المرتدين فليتنبه له انتهى (قوله وأمة
 أبويه) لو قال أصله وان علل لكان أولى لشمول الاجداد والجندات شربلا لية وذكر السيد المحوى انه
 أراد بالاب والام الاصل قال وهذا أولى من دعوى التغليب فان قال انها حرام يحذر وان قالت الامة ظننت
 انه يصلح لي ولم يدع الرجل ذلك لم يحذر حتى يقرأ انها علمتا بالحرمة لان الشبهة في أحد الجانبين تسمى الى
 الاخر وروى الحسن عن أبي حنيفة ان الامة اذا دعت المحل ولم يدع الرجل حذر لان المرأة تابعة في فعل
 الزنى والشبهة في جانب التابع لا تعتبر محوى عن البرجندى وظاهر الرواية الاول واعلم ان الابن اذا وطئ
 جارية الاب مرارا وقدا دعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر وان كان الاب وطئ جارية ابنه فعليه مهر واحد
 وكذا اذا وطئ جارية امرأته يجب عليه لكل وطء مهر محوى عن الولوالجي (قوله وأمة زوجته) فان
 غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فأغنى أى بمال خديجة رضي الله عنها
 قد يورث شبهة ان مال الزوجة ملك الزوج درر وقوله ووجدك عائلا أى فقيرا قال في المختار العيلة والعالة
 الفاقية يقال عال يعيل عيلة وعيوله أى افتقر فهو عائل وكما لا حذر على من وطئ أمة امرأته اذا ظن المحل
 فكذا لا يحذر فاذفه ولا الموطوءة لان الشبهة لما تحققت في الفعل نفت المحذر عن طرفيه شربلا لية عن
 السكال (قوله أى لافي الثانية) لان الفعل فيه يمحض زنى لغرض ان لا شبهة ملك الا ان المحذر سقط لظنه
 فضلا من الله تعالى وهو امر راجع اليه لا الى المحل ولهذا لم يجب به عتة ولم يمحض في الاول وهذا الاطلاق
 مقيد بغير المطلقة ثلاثا لما في ثبوت النسب من ان نسب ولد معتدة الثلاث يثبت بغير دعوة اذا جاءت به
 لاقل من سنتين ويحمل على انه وطئها في العدة لشبهة عقدان جاءت به لاكثر لا يثبت الا بالدعوة ويحمل
 على وطء سابق على الطلاق وما في الشرح من انه يثبت أيضا بوطء أجنبية زفت وقال النسائي ز وبتك
 وظهر بخلافه مع ان الشبهة في الفعل رأى طائفة نهر وهذه المسائل أيضا اخوات منها المطلقة على مال
 لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثا ومنها أم الولد اذا اعتقها مولاه لثبوت حرمتها بالاجماع
 ومنها المراهونة في حق المرتين في رواية كتاب الحدود وهو المختار ومستعير الزهن بمنزلة المرتين نهر وغرة
 اختلاف الرواية في وطء المرتين تطهر فيما اذا وطئها على ما بالحرمة فان قيل فعلى هذا وجب ان يجب
 المحذر على المرتين مطلقا لشبهة عليه أم لم يشبهه كافي الجارية المستأجرة للخدمة وكجارية الميت في حق
 الغريم قلنا الاستيفاء سبب ملك المال في الجملة وملك المال سبب ملك المتعة في الجملة فحصل الاشتباه بخلاف
 المستأجرة وجارية الميت لان الاجارة لا تقيد ملك المتعة بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفى
 حقه من الثمن ولو ملك العين أو تعلق حقه بها لمجاز بيعها الا باذنه كالزهن ز يلى ومنه يعلم جواب حادثة
 سئل عنها الفقير وهي ان شخص مات وعليه دين فيبعت دار من التركة لا يفاها عليه من الدين ثم ظهر دين
 آخر فهل يبيع الدار صحيح ولا يتعرض للشئرى بحال ويوفى الدين الذي ظهر من باقي التركة أم لا فاجبت
 بأن البيع صحيح لعدم توقف الهبة على اذن الغريم سواء بقي من التركة ما يكون فيه وفاء بما ظهر من
 الدين أم لا فان كان فيه وفاء يوفى وان لم يكن رجع على الغريم الاول ليشاكره فيما قبض من الثمن فيقسم
 بينهما على قدر دينهما وهذا اذا استوى الدينان بأن كان كل منهما دين صحة أو مرض اما اذا اختلفا قدم
 دين الهبة على دين المرض وبيان الفرق بين الدينين سيأتي في محله بقى ان ما سبق من قول الز يلى قلنا
 الاستيفاء سبب ملك المال الخ الظاهر ابدال الاستيفاء بالتوق (قوله وحذوطة أمة أخيه وعمه) وان
 ظن حله لا تنفاه الشبهة في الملك وفي الفعل لعدم انبساط كل بحال الاخر فدعوى ظنه المحل غير معتبرة

كما اذا اطلق امرأته ثلاثا نصرا (صدا) قديمه لانه لو نواها أى الثلاث بالكتابا فوق من فوطها في العدة وقال علمت انها حرام لا يحذر لكون الشبهة حينئذ من قبيل الشبهة المحكية وهذه يلغز بها فيقال أى مطلقة ثلاثا ومثلت في العدة وقال علمت حرمتها ولا يحذوها من وقع عليها الثلاث بالكتابة شربلا لية من الفتح (قوله وقال ظننت انها محل) معناه انه علم ان الزنى حرام لكنه ظن ان وطأه هذه ليس زنى محرما شربلا لية عن الفتح وذكر فيها من موضع آخر انه لو اعتقد المحل تحريم عليه أحكام المرتدين فليتنبه له انتهى (قوله وأمة أبويه) لو قال أصله وان علل لكان أولى لشمول الاجداد والجندات شربلا لية وذكر السيد المحوى انه أراد بالاب والام الاصل قال وهذا أولى من دعوى التغليب فان قال انها حرام يحذر وان قالت الامة ظننت انه يصلح لي ولم يدع الرجل ذلك لم يحذر حتى يقرأ انها علمتا بالحرمة لان الشبهة في أحد الجانبين تسمى الى الاخر وروى الحسن عن أبي حنيفة ان الامة اذا دعت المحل ولم يدع الرجل حذر لان المرأة تابعة في فعل الزنى والشبهة في جانب التابع لا تعتبر محوى عن البرجندى وظاهر الرواية الاول واعلم ان الابن اذا وطئ جارية الاب مرارا وقدا دعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر وان كان الاب وطئ جارية ابنه فعليه مهر واحد وكذا اذا وطئ جارية امرأته يجب عليه لكل وطء مهر محوى عن الولوالجي (قوله وأمة زوجته) فان غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فأغنى أى بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة ان مال الزوجة ملك الزوج درر وقوله ووجدك عائلا أى فقيرا قال في المختار العيلة والعالة الفاقية يقال عال يعيل عيلة وعيوله أى افتقر فهو عائل وكما لا حذر على من وطئ أمة امرأته اذا ظن المحل فكذا لا يحذر فاذفه ولا الموطوءة لان الشبهة لما تحققت في الفعل نفت المحذر عن طرفيه شربلا لية عن السكال (قوله أى لافي الثانية) لان الفعل فيه يمحض زنى لغرض ان لا شبهة ملك الا ان المحذر سقط لظنه فضلا من الله تعالى وهو امر راجع اليه لا الى المحل ولهذا لم يجب به عتة ولم يمحض في الاول وهذا الاطلاق مقيد بغير المطلقة ثلاثا لما في ثبوت النسب من ان نسب ولد معتدة الثلاث يثبت بغير دعوة اذا جاءت به لاقل من سنتين ويحمل على انه وطئها في العدة لشبهة عقدان جاءت به لاكثر لا يثبت الا بالدعوة ويحمل على وطء سابق على الطلاق وما في الشرح من انه يثبت أيضا بوطء أجنبية زفت وقال النسائي ز وبتك وظهر بخلافه مع ان الشبهة في الفعل رأى طائفة نهر وهذه المسائل أيضا اخوات منها المطلقة على مال لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلاثا ومنها أم الولد اذا اعتقها مولاه لثبوت حرمتها بالاجماع ومنها المراهونة في حق المرتين في رواية كتاب الحدود وهو المختار ومستعير الزهن بمنزلة المرتين نهر وغرة اختلاف الرواية في وطء المرتين تطهر فيما اذا وطئها على ما بالحرمة فان قيل فعلى هذا وجب ان يجب المحذر على المرتين مطلقا لشبهة عليه أم لم يشبهه كافي الجارية المستأجرة للخدمة وكجارية الميت في حق الغريم قلنا الاستيفاء سبب ملك المال في الجملة وملك المال سبب ملك المتعة في الجملة فحصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وجارية الميت لان الاجارة لا تقيد ملك المتعة بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفى حقه من الثمن ولو ملك العين أو تعلق حقه بها لمجاز بيعها الا باذنه كالزهن ز يلى ومنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير وهي ان شخص مات وعليه دين فيبعت دار من التركة لا يفاها عليه من الدين ثم ظهر دين آخر فهل يبيع الدار صحيح ولا يتعرض للشئرى بحال ويوفى الدين الذي ظهر من باقي التركة أم لا فاجبت بأن البيع صحيح لعدم توقف الهبة على اذن الغريم سواء بقي من التركة ما يكون فيه وفاء بما ظهر من الدين أم لا فان كان فيه وفاء يوفى وان لم يكن رجع على الغريم الاول ليشاكره فيما قبض من الثمن فيقسم بينهما على قدر دينهما وهذا اذا استوى الدينان بأن كان كل منهما دين صحة أو مرض اما اذا اختلفا قدم دين الهبة على دين المرض وبيان الفرق بين الدينين سيأتي في محله بقى ان ما سبق من قول الز يلى قلنا الاستيفاء سبب ملك المال الخ الظاهر ابدال الاستيفاء بالتوق (قوله وحذوطة أمة أخيه وعمه) وان ظن حله لا تنفاه الشبهة في الملك وفي الفعل لعدم انبساط كل بحال الاخر فدعوى ظنه المحل غير معتبرة

وأورد أنه لو سرق من هؤلاء لا يقطع فظاهره ان بينهما انساطا وأوجب بأن القلع منوط بالاختصاص الحرز
وهو منصف لدخوله في بيتهم بلا استئذان عادة اما المحدث فوط بعدم الحمل وشبهته وهو ثابت هنا فهو
لو سرق الضيف من المضيف لا يقطع ولو زنى بجارية يتهم بمحدث يلقى (قوله وحديث امرأة وجدها على
فراشه) ولو كان أعشى اذ بعد طول العجبة لا تخفى عليه امراته والا عصى بميز بالحركات المألوفة الا اذا دعاها
فاجابته أجنبية فائنة أناز وجئتك أو أنا فلانة يعني باسم زوجته درلان الاخبار دليل وقيدوا بقوله لا انها
لو اجابته بالفعل ولم تقل ذلك فواقعها يجب التحذير أناز وجئتك ونحوه لانها لو اقتصر على الجواب بنعم
فوطئها حد لانه يمكنه التمييز أكثر من ذلك نهر واذا وجب المحدث على الاعشى فلان يجب على البصير ولو كان
في ليلة مظلمة بالطريق الاولى فاني الشر بنبلالية عن الخساية من انه محدبوطه أجنبية وجدها على فراشه
ولو في ليلة مظلمة لا حاجة اليه للاستغناء عنه بما في الدرر من قوله ولو هو أعشى كما لا يخفى واعلم ان تحليل المسئلة
بقوله اذ بعد طول العجبة الخ مأخوذ من تقييد قاضيان بقوله وله امرأة قديمة قال في الشر بنبلالية ويتظر
ماذا يكون به قدمها وان جاءت بولد ثبت نسبه لما نذ كمن قريب في المزفوفة زيلعي وهذه ترد على كل
من المصنف والشارح حيث قال والنسب يثبت في الاولى فقط أي في الثانية الخ وهذا تعقبه المحمدي
بقوله فيه انهم قد صرحوا بقبول النسب في وطء الأجنبية التي زفت اليه مع انها شبهة في الفعل انتهى
وفي كون النسب يثبت من الأجنبية التي زفت كلام يعلم بمراجعة النهر (قوله أي لا يحد بوطه أجنبية
زفت الخ) لانه اعتمد على دليل شرعي في موضع الاشتباه ولا يحد قاذفه لانه وطء حرام في غير الملك فيسقط به
احصانه وعن أبي يوسف لا يسقط عني (قوله وقيل هي زوجتك) لم يقل وقيل لان خبر الواحد كاف نهر
عن ابضاع الاصلاح وظاهر كلامهم بعيدان الحد لا يسقط بمجرد زفافها اليه بل لابد من ان ينضم الى ذلك
قول انها زوجتك (قوله وعليه المهر) لان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن حد أو مهر وقد سقط الحد
فوجب المهر الا في وطء جارية الابن اذا علقت منه وادعى النسب وفيما اذا وطئ البائع المبيعة قبل التسليم
وينبغي ان لا يجب بوطء جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده الا ان يقال وجب ثم سقط كذا
في الشرح ولو وطئ العبد سيده بشبهة ينبغي ان لا مهر أيضا اخذ من ان المولى لا يستوجب على عبده
حقا زاد في الاشياء ما لو نكح صبي بالثمة حرة بغير إذن وليه ووطئها طائفة فلا حد ولا مهر أيضا وعمله في المجتبى
بأن فعل الصبي غير معتبر وقال في البحر ولا يرد عني على ما في الشرح ما لو زنى صبي بامرأة بالغمة مطاوعة
قالوا لا حد عليه ولا مهر لاسا طها حقا حيث مكنته لان المهر وجب لكنه سقط لما ذكرنا انتهى وهذا
يأتي فيما لو نكح أيضا ومنه لو وطئ حرة أو وطئ الموقوف عليه الموقوفة أو وطئ المرتن الزهن باذن
الراهن ففي هذه الثلاثة ينبغي ان لا يجب المهر أيضا ولم أره انتهى وأنت قد علمت بأن مسألة الرهن منقولة
ففي رواية كتاب الحد ويجب الحد وهو الراجح وهذا باطلا لانه يعلم بالاذن الراهن اذا الفروج لا تباح به وعلى
رواية كتاب الرهن لا يجب وهذا أي عدم الوجوب على هذه الرواية مع الاذن أولى نهر وظاهر ان المراد من
قوله ففي رواية كتاب الحد ويجب الحد يعني ان لم يدع ظن الحد اذ مع دعوى الظن لا يحد باتفاق الروايات
واعلم ان ما في الدرر وحري عليه في الدرر من قوله عقب قول المصنف وعليه مهرها أي التي زفت بذلك
قضى عمر بالعدة فيسه نظر لان الذي قضى بذلك على كما صرح به الزيلعي وكان عمر يجعله في بيت المال
كأنه جعله حق الشرع كما ان المحدث حق له وهذا كالعوض عنه والمختار قول على لان الوطء كالجناية
عليها وارش الجنايات للجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة لان الحد ساقط عنها انتهى
(قوله ولا يحد بمحرم) نسباً أو رضاعاً أو صهرية نهر وهذا هو الشبهة في العقد ومن الشبهة في العقد وطء
المتزوجة بغير شهود أو بغير اذن المولى أو وطء أمة تزوجها على حرة أو تزوج خسافي عقدة ووطئهن
أو وطئ محبوسة أو مشركة تزوجها أو جمع بين أختين في عقدة أو الاخيرة لومتعاً في جميع ذلك لا يجب
الحد عنده كيفما كان عني وسياف كلام البحر يقتضي انه لا حد عليه بوطئه منكوحه الغير أو معتدته

(و) محدبوطه (امرأة وجدها على
فراشه) وان قال الواطئ طئتها
أمرأتى (لا بأجنبية) أي لا يحد بوطء
أجنبية (زفت) اليه (وقيل هي
زوجتك) لكن (عليه المهر) أي
مهر المثل ومهر العدة (و) لا يحد
(بمحرم نكحها)

أو مطلقته الثلاث بعد العقد عليهن بالاتفاق على الاظهر وذكري الدرانه حرر في الفتح ان الشبهة في العقد من الشبهة في المحل وفيها ثبتت النسب كما مر انتهى (نقطة) اذا تزوج بذات رحم محرم منه نحو الام والبنت والاخت والمخالة والعمة أو تزوج امرأة أبيه أو امرأة ابنه ودخل بها لحد عليه في قول أبي حنيفة وعليه مهر مثلها بالغاما بلغ وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي ان علم انها ذات رحم محرم منه عليه الحد ولا مهر لها عليه وان لم يعلم كان عليه المهر ولا حد عليه جوي عن قاضيخان من باب المهر (قوله مطلقا) أي سواء علم المحرمة أو لا جوي فان قلت هذا مشكل لان استحابة الزنى كفر كما في الشرب لبلالية وغيرها قلت قال في الجرار مسائلهم هنا تدل على ان من استحل ما حرم الله على وجه الظن لا يكفر وإنما يكفر اذا اعتقد المحرام حلالا لم يخفى في الشرب لبلالية من تعقيد المسئلة بما اذا كان يعتقد حرمة الزنى اذ لو اعتقد المحل تجرى عليه أحكام المرتدين فيه نظر لا يخفى لما فيه من التناقض لان اعتقاد حرمة الزنى لا يبقى مع ظنه المحل ثم ظهر انه لا منافاة لما قدمناه من ان المراد بظن المحل دعوى الظن وان لم يحصل له الظن (قوله ولكن يوجب عقوبة الخ) وهي أشد ما يكون من التعزير بسياسة وعليه المهر أيضا شرب لبلالية عن الكمال (قوله ان علم بذلك) أي يكونها محرما له جوي (قوله وعندهما وعند الشافعي يحد الخ) لان العقد لم يصادف محله يعني بالنسبة الى هذا العاقد فيلزم كما اذا أضيف الى المذكور ولا يحد في حنيفة ان العقد يصادف محله يعني محليتها لنفس العقد لا بالنظر الى خصوص العاقد لان محل التصرف ما يقبل مقصوده والانثى من بني آدم قابلة للتوالد والتناسل وهو المقصود وكان ينبغي ان يتعقد في جميع الاحكام الا انه تقاعد عن افادة حقيقة المحل لدليل فيورث شبهة والفتوى على قولهما شرب لبلالية عن البرازية فالمصنف مشى هنا على خلاف المفتي به لكن في تصحيح القدوري للعلامة قاسم ما معناه ان عامة المصنفين اختاروا واعتقدوا قول أبي حنيفة وان الفتوى عليه جوي (قوله ولا يحد باجنبية في غير القبل مطلقا) أي لا يحد ولا رجاء ان كان محصنا (قوله ولكن يعزر) قال في الدرر بنحو الا حراق بالنار وهدم الجدار والتنكيس من محرم مرتفع باتباع الاجار وفي الحاوي والمجلد اصح وفي الفتح يعزر بالمحبس حتى يموت أو يتوب ولو اعتاد اللواط فتله الامام سياسة وفي النهر عن البحر التقييد بالامام يفهم ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة وفي الجوهرية الاستثناء محرم وفيه التعزير ولو لم يكن امر أنه أو أمته من العيب بذكره فانزل كره ولا شيء عليه ولا تكون اللواط في الجنة على الصحيح لانه تعالى استعجبها وسماها خبيثة والجنة منزلة عنها أي عن الخبائث فتح وفي الاشياء حرمتها عقوبة فلا وجود لها في الجنة وقيل سمعية فتوجد وقيل يخلق الله تعالى طائفة نصفهم الاعلى كالذكور والاسفل كالاناث والصحيح الاول وفي البحر حرمتها أشد من الزنى لمحرمتها عقلا وشرعا وطبعيا والزنى ليس بحرام طبعيا وتزول حرمة تزوج وشرع بخلافها وعدم الحد لا يحدتها بل للتغليظ لانه مطهر على قول وفي الدر عن المجتبى يكفر مستحبا عند الجمهور واعلم ان عطف اللواط على ما قبله للمغاربة لان اتيانها في غير القبل يشمل السرية عني لكن قال في النهر وأنت خير بانه فيها أي السرية لا يسمى وبناء الطاهر ان اللواط خاصة بالذكور لانها عمل قوم لوط وكانوا لا يأتون غيرهم الخ والحاصل ان العطف للمغاربة حتى على ما ذكره في النهر وان اختلف التوجيه فوجه المغاربة على ما ذكره في النهر اختصاص اللواط باتيان الذكر في دبره وعلى ما ذكره العيني ان اتيان الاجنبية في غير القبل يشمل غير الذكر كالسرية وكلامه يشير الى ان اتيان الانثى في دبرها يكون لواط أيضا وصرح في البحر وللواط احكام آخر لا يجب بها المهر ولا العدة في النكاح الفاسد ولا في الماتى بها للشبهة ولا تحل للزوج الاول في النكاح الصحيح ولا تثبت بها الرجعة ولا حرمة المصاهرة عند الأكثر ولا الكفارة في رمضان في رواية ولو قذف بها الا يحد خلافا لهما وقد مناهنه يجب الغسل بها على الفاعل والمفعول بحر واعلم انهم اختلفوا في الشهادة على اللواط فعند أبي حنيفة يكفي عدلان وعندهما لا بد من أربعة كالزنى وبه قال الشافعي جوي وعزاه في الشرب لبلالية الى السراج واماني اتيان البهيمة فالاصح انه يقبل فيه عدلان عند اصحابنا جميعا ولا يقبل فيه شهادة النساء شرب لبلالية

مطلقا ولكن يوجب عقوبة ان علم بذلك عند أبي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحد ان علم بالحرمة والا لا (و) لا يحد باجنبية في غير القبل (مطلقا) (أو بالواط) عند أبي حنيفة ولكن يحد ويضع في السجن حتى يتوب وهو احد قول الشافعي يحد حد الزنى فيجاء ان لم يكن محصنا ويرجم ان كان محصنا

عن السراج أيضا (تتمة) ما سبق معز بالدر من انه يعز في اللواط بنحو الاحاق يستقيم بناء على ان الاحراق ونحوه هو المراد من قوله فعند أي حنيفة يعز بامثال هذه الامور وبه صرح في الشرب ليلية ويخالفه ما ذكره عزمي زاده حيث ذكر ان المراد بامثال هذه الامور هو وطء احنية زفت اليه ووطء محرم نكحها ووطء بهيمة واتبان في دير فان التعزير في مثل هذه المسائل عنده أي عند أي حنيفة مذكور في كلام الزيلعي وغيره الخ (قوله وذكر في الروضة) أي للزندقستي جوى (قوله ولو فعل بعبدته أو أتمته) ولا يكفر باستحلاله بمملوكة شرب ليلية عن التتار خانية قال يعلم ولا يعلم وقوله ولا يعلم أي عدم الكفر والافه وحرام (قوله لا يحد اجماعا) وانما يعز رجوى (قوله وقال الشافعي في قول يقتل بكل حال) أي محصنين كانا أولا جوى (قوله وعند أي يوسف تحرق ويضمن) كذا في الكافي وظاهره انه لا قول لمجد ولكن الذي في الزيلعي والاختيار ان قول محمد كقول أي يوسف ثم ظاهر هذا ان صاحبها يدفعها جبر او عبارة الزيلعي والاختيار هذا اذا كانت البهيمة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها ان يدفعها اليه بقيمتها ثم يدفعها اليه فظاهره انه لا يعز رجوى (قوله ولا يزني في دار حرب أو بني) يعني في غير معسكر الخليفة أو أمير مصر بان يخرج من عسكر من له ولاية اقامة الحدود فدخل دار الحرب وزني ثم عاد أو كان مع أمير سرية أو أمير عسكر فزني ثمسة أو كان تاجرا أو اسيرا أو لوزني وهو مع عسكر من له ولاية اقامة الحدود فانه يحد بخلاف أمير العسكر أو السرية لانه انما فوض لهما تدبير الحرب لا اقامة الحدود وولاية الامام متقطعة ثم شرب ليلية عن الفتح (قوله اذا خرج الينا) فاقربه او قيمت عليه البينة به من غير تقادم لانه لم ينقطع سببا للايجاب حال وجوده لان احكامنا لاتصل اليهم فلا يتقلب موجبا بالخروج نهر (قوله وعند الشافعي يحد فيهما) لان المسلم ملتزم احكام الاسلام حيث كان وبه قال مالك وأحمد ونسأله عليه السلام لا تقام الحد في دار الحرب وأهل البني التحقوا بأهل الحرب لعدم قدرة الامام عليهم فان قبل هذا معارض لقوله تعالى فاجلدوا فلا يقبل قلنا خص منه مواضع الشبهة فيجوز تخصيصه بخبر الواحد والقياس زيلعي واعلم ان قوله بخبر الواحد يرجع للاستدلال على عدم الحد لو كان الزني في دار الحرب وقوله والقياس يرجع للاستدلال على عدمه لو كان في دار بني ومنه تعلم ما في كلام العيني من التصور حيث اكتفي بالحديث في الاستدلال على عدم الحد في العسليين وأهل البني طئمة من المسلمين خرجوا على الامام ولهم قوة وشوكة ومنعة ويخالفون بعض احكام المسلمين بالتأويل جوى عن شرح باكير (قوله ولا يحد بزني حربي) الصواب في المزج ولا حد وكذا ما سياتي من قوله ولا يحد بزني صبي جوى (قوله ثم رجوع وقال يحدان) ولو كان بالعكس بان زني ذمي أو مسلم بمسئنة يحد الذي والمسلم دون المسئنة عند أي حنيفة ومحمد وعند أي يوسف يحد المسئنة أيضا والاصل لا ييوسف ان الحدود كلها تقام على المسئنة والمستأمن في دارنا الاحد الشرب وعند الامام لا يقام على المسئنة والمستأمن في دارنا الاحد القذف ومحمد يقول كذلك غير انه يقول فعل ارجل أصل وفعل المرأة تسع فامتناع الحد في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التبعية زيلعي (قوله بزني صبي أو مجنون بمكفة) وعبارات احكامنا ان فعلها أي المكفة مع الصبي والمجنون ليس بزني تشير الى ان احصانها لا يسقط بذلك ثم وطء انصبي يوجب المهر اذا كانت الموطوءة صغيرة أو كبيرة غير مطاوعة أو أمة وان كانت الموطوءة كبيرة مطاوعة لا يجب لها عليه المهر زيلعي (قوله بخلاف عكسه) والفرق ان فعل الرجل أصل في الزني والمرأة تابعة له وامتناع الحد في حق الاصل يوجب امتناعه في حق التبعية على ما مر وامتناعه في التبعية لا يلزم في حق الاصل نهر (قوله بمسأجرة) ولكن يعززان أشد التعزير جوى (قوله ليزني بها) يشير الى ان الخلاف مقيد بما اذا استأجرها للزني فلو للخدمة فزني بها فانه يحد بخلاف عيني (قوله وعندهما يحد) وهو قول الشافعي لانه ليس بينهما ملك ولا شبهة ملك فساكن زني محضا وبه قالت الثلاثة وله ما روى ان امرأة طلبت من رجل مالا فاني ان

وذكر في الروضة ان الخلاف في الغلام اما لو وطئ امرأة في دبرها حد بخلاف والاصح ان الكل على الخلاف نص عليه في الزيادة هذا اذا فعل بالاجانب ولو فعل بعبدته أو أتمته أو زوجته نكاح صحيح أو فاسد لا يحد اجماعا وقال الشافعي في قول يقتل بكل حال (و) لا يحد (ببهيمة) عندنا ثم ان كانت الاداة بما لا يؤكل تدبج ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وضمن الواطئ قيمتها ان كانت لغيره وان كانت مما يؤكل تدبج وتوكل عند أي حنيفة ولا تحرق وعند أي يوسف تحرق ويضمن ان كانت لغيره واعلم ان الاحراق ليس بواجب عندنا وانما يحد في دار حرب أو بني (و) لا يحد (بزني في دار حرب أو بني) اذا خرج الينا وعند الشافعي يحد فيهما (و) لا يحد (بزني حربي) مستأمن (بذمية) أو مسلمة (في حقه) أي الحربي وحدت الذمية أو المسلمة عند أي حنيفة وعند محمد لا حد على كل واحد منهما وهو قول أي يوسف أو لا ثم رجوع وقال يحدان (و) لا يحد (بزني صبي أو مجنون بمكفة) مطاوعة عليهما وعند زفر والشافعي يجب الحد عليهما وهو رواية عن أبي يوسف بخلاف عكسه أي ان زني يوسف بالغ مجنونة أو صبية يجامع عاقل بالغ مجنونة أو صبية اجماعا (و) مثلها حد الرجل خاصة اجماعا (و) لا يحد (بالزني بمسأجرة) ليزني بها عند أي حنيفة وعندهما يحد (بأكراه)

يعطيا حتى تمكنه من نفسه فادرأمر عنهما المحر وقال هذا مهرها ولان الله تعالى سمي المهر اجرة فصارت
شبهة ولهذا لو قال امهرتك كذا لاذني بك لم يجب المحر فكذا اذا قال استأجرتك أو خدي هذا لا طألك
أو مكنتني من نفسك بكذا عني وقوله ولهذا لو قال امهرتك الخ يفيد عدم المحر بالاتفاق لذكركه على وجه
الاستشهاد وهم انما يستشهدون بالمتفق عليه لكن في النهر عن الفتح والحق في هذا كله وجوب المحر
(قوله من السلطان) ولو بأمر منه نهر عن جامع الفصولين وظاهر اطلاق المصنف الا كراه يفيد اختيار
قوله ما وظاهر عبارة الهداية اختيار قول أبي حنيفة حموي (قوله وكان أبو حنيفة يقول أو لا يحد) لان
انتشار الالة دليل على تحقق الاختيار عني (قوله ثم رجع وقال لا يحد) لان انتشارها كما يقع طوعا
قديع طبعاً كما في حق النائم فأورث شبهة عني وتقدم انه ان ادعى الشبهة بالا كراه لا تقبل ما لم يقم
البينة بخلاف دعواه الشبهة بغير الا كراه حيث يدرأ عنه المحر بمجرد دعواه (قوله وان اكرهه غير
السلطان حد عنده الخ) قالوا هذا اختلاف عصر ففي زمنه لم يكن لغيره من القوة ما يمكن دفعه وكانت
في زمنه الكل متغلب ولا سيما في زماننا فيبقى بقولهما نهر (قوله ان اكرهه الآخر) عند أبي حنيفة
مطلقاً عني يعني ادعى المنكر شبهة بان قال تزوجتها ام لا وهذه المسئلة على وجهين أحدهما ان يقر أربعة
بازني بفلانة وقالت انه تزوجني أو أقرت بازني أربعة ام لا وقال فلان تزوجتها ام لا ويجب العقر وان
كانت معترفة بان لامهرها وثانها ان يقر أربعة ام لا تزني بفلانة فقالت مازني بي ولا اعرفه أو أقرت أربعة
بازني مع فلان وقال فلان مازني بها ولا اعرفها فلا يحد المقر عند أبي حنيفة درر وحاشيتها والمحصل
ان في الوجه الاول وهو ما اذا أقر أحدهما بازني ونكر الآخر وادعى شبهة هي التزوج لا يحد واحد
منهما بالاتفاق وفي الوجه الثاني وهو ما اذا أقر أحدهما وانكر الآخر ولم يدع شبهة لا يحد المنكر
بالاتفاق وهل يحد المقر عند أبي حنيفة لا يحد وعندهما يحد حموي عن الرازي (قوله وعندهما يحد)
ان لم يدع المنكر شبهة بل قال مازني فلانا الزني فعل مشترك بينهما فانتفاء موجب عن أحدهما يوجب
شبهة في الآخر نهر (قوله يحد المقر بالاتفاق) سكت عن حد المصدق لانه لا يحد لان التصديق مرة
واحدة لا يكفي حموي ومقتضى تقييد التصديق بمرة واحدة انه يحد بالتصديق أربع مرات وليس كذلك
يدل عليه ما في الاشياء قليل كتاب الو كالة التصديق اقرارا لافي الحدود (قوله ومروني بأمة فقتلها الخ)
قيده لانه لو اذهب عينها به يجب عليه قيمتها وسقط به الحد لان الملك يثبت في الجملة العبياء فأورث شبهة
أي في ملك المنافع تبعا وفي القوائد الظهيرية غصبها ثم زني بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا
اما لو زني بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضيان لو زني برة ثم نكحها لا يسقط الحد
بالاتفاق نهر وان جنت الامة فزني بها ولي الجناية فان كانت الجناية توجب القصاص بان قتلت نفسها
عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العبياء من قال بملكها في هذه الصورة فأورث شبهة وان كانت
الجناية لا توجب القصاص فان فداها المولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان الزاني لم يملك الجنية وان دفعها
بالجناية فعلى الخلاف ولو زني بالحر فقتلها به يجب التحريم مع الدية بالاجماع لان الحر لا يملك بالضممان
ز يلعي وقوله فعلى الخلاف أي لاحد في المروي عن أبي يوسف خلافا لهما ولو زني بكبيرة فافضاها فان
كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه في الافضاء رضاها به ولا مهر لها لوجوب
المحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضاء ويجب العقر لعدم وجوب الحد وان كانت
مكرهه من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها ثم يتطرق في الافضاء فان لم يستمسك بولها فعليه دية
المرأة كاملة لانه فوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك بولها حد وضمن ثلث الدية لان
جنايته جائفة وان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما ثم ان كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب
المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية الكاملة ولا يجب المهر عندهما خلافا للمحد وان كانت
صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيمأذكرنا لافي سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع

من السلطان وكان أبو حنيفة يقول
أو لا يحد وهو قول زفر ثم رجع وقال
لا يحد وان اكرهه غير السلطان حد
عنده وعندهما لا يحد (و) لا يحد
(باقرار) واحد منهما أربع مرات
ان أنكره الآخر (عندهما)
يحد وانما قيد بقوله اذا أنكره الآخر
لانه لو صدقه الآخر يحد المقر بالاتفاق
(ومن زني بأمة فقتلها) يفعل الزني

مثلها فان كان يستمسك بولها زمه ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمكن القصور في معنى الزنى وهو
الايلاج في قبل مشتهاة ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر
عندهما وعند محمد يضمن المهر أيضا ما ذكرنا ذيل يلى وأراد به ما ذكره من ان الوطء المحرم في دار الاسلام
يوجب المهر اذا انتفى المحدث ولهما ان الدية ضمان كل العضو والمهر ضمان جزئ منه وضمنان الجزء يدخل
في ضمان الكل اذا كان في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء دخل ارش
الاصبع في ارش الكف ويسقط احصائه بهذا الوطء لوجود صورة الزنى وهو الوطء المحرم وفي المحيط
لو كسر فخذا امرأة في الزنى أو جرحها ضمن الدية في ماله وحد لانه شبه العمد وفي شبه العمد يضمن الدية في ماله
قال الزيلعي يعني فيما دون النفس انتهى والمراد من الدية في قوله لو كسر فخدا امرأة بالزنى أو جرحها ضمن
الدية ارش الجراحة شيخ عبد المحي (تمة) وطئ زوجته البكر فافضاها ان كانت ممن لا يجمع مثلها
وجب الضمان بالاتفاق وان كانت ممن يجمع مثلها فكذا عند أبي يوسف خلافا لهما الى هذا اشار
العلامة المحوي وكلامه يفيد ترجيح قول أبي يوسف ولهذا تعقب ما في الاشياء من كتاب الجنائيات حيث قال
وطئ زوجته فافضاها أو ماتت فلا ضمان عليه لكون الوطء أخذ موجب وهو المهر فلم يجب به آخر الخ
بقوله ان المهر مقابل بالوطء من حيث انه استمتاع والضمنان بالافضاء ليس من حيث انه وطء ليلزم كونه
موجباً للشئين بل من حيث ما تسبب عنه وهو الافضاء فالمهر باعتبار جهة الاستمتاع والضمنان باعتبار
جهة الافضاء انتهى وذكر قبل هذا ان الضمان على عاقلة الزوج (قوله زمه الحمد والقيمة) لانه جنى
جنائتين فيوفر على كل واحدة منهما حكم الحمد بالزنى والقيمة بالقتل كما اذا زنى بها ثم خر قبته الا يقال لما
ماتت بفعل الزنى صار الزنى قتلا فوجب ان لا يعتبر الا القتل ويسقط اعتبار الزنى كقطع اليد اذا سرى
الى النفس حتى لا يجب الا ضمان النفس من الدية أو القصاص لا نأقول ضمان اليد بدل اليد وضمنان
النفس بدل النفس واليد تابعة للنفس كسائر الاعضاء فان الاعضاء تملك بهلاك النفس تبعاً ويدخل
ضمنانها في ضمان النفس بخلاف المحدث وضمنان النفس لانهم احقان بمختلفان وجبا شيئين مختلفين احدهما
بالزنى والاخر باتلاف النفس فصار كمن شرب الخمر للذم فانه يحد ويضمن قيمة الخمر للذم لما قلنا ذيل يلى
(قوله وقال أبو يوسف لا يحد) لما ذكره اياها بضمنان قيمتها ولهما ان الاستناد يظهر في القائم دون المتلاشي
بقي ان يقال ظاهر قول الشارح وقال أبو يوسف ان هذا مذهب والذى في الزنى يلى والعين والنهر وعن
أبي يوسف (قوله يؤخذ بالقصاص) فاشتراط قضاء القاضى ليمتكن الولى من استيفائه لانه شرط
لا يجوز بدونه جوى عن النهاية (قوله لا بالحد) مثل حد الزنى وشرب الخمر وحد القذف لان الحدود
حق الله وهو المكلف باقامتها فلا يقدر على اقامتها على نفسه لان ذلك بطريق الخزي والنكال وفعل
ما شبه كفعله لانه بامر فلا يشرع بخلاف حقوق العباد عيني (قوله وان احتاج) أى من له الحق الى
الاستعانة بان لم يمكنه من الاستيفاء لان الاستيفاء يحصل باحدا من كفاي الدرر وغيرها اما بتمكينه
أو بالاستعانة بمنعة المسلمين

(زمه المحدث والقيمة) وقال أبو يوسف
لا يحد (والخليفة) أى الامام الذى
ليس فوقه امام اذا قتل انسانا بغير
حق أو اتلف مال انسان أو قذفه
أو شرب خمر أو فحش (يؤخذ
بالقصاص وبالاموال) ويستوفى من
ماله (لا بالحد) وان احتاج الى المنعة
فالمسلمون منعته
(باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها)
والاصل ان الشهادة على الحدود
الحالصة لله سبحانه تبطل بتقدم
العهد عندنا وعند السلفى لا تبطل

(باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها)

قدم ان الزنى يثبت اما بالبيينة أو بالاقرار ثم ذكر في هذا الباب اسبابا ترد بها الشهادة كالتقدم والاختلاف
في الزمان والمكان والمجهل بالزنى بها وكذا الرجوع عنها وكل هذه عوارض على خلاف الاصل فناسب
تأخيرها نهر (قوله وعند السافى لا تبطل) لنا قول عمر ايماء قوم شهدوا في حد لم يشهدوا به عند
حضرته فاتهم شهد وضعن ولا شهادة لهم ولان الشاهد متى عين الزنى ونحوه فهو مخير بين حسبتين
حسبة اداء الشهادة ليقام الحد فيحصل الانزجار قال تعالى واقموا الشهادة لله وحسبة الستر على المسلم فان

أبي حنيفة) لان المشهود به قد اختلف لان الزنى فعل واحد يقيم بهما وكل ما هو فعل واحد يقيم بهما
لا يتصف بوصفين متضادين وهو لا أثبتوا له وصفين متضادين لان الطوع يوجب اشتراكهما في الزنى
والكره يوجب انفرا د الرجل به واجتماع الوصفين المتضادين متعذر فكان كل واحد منهما مخالفا للآخر
واختلف المشهود به ولم يتم على كل واحد منهما نصاب الشهادة عناية وفيه انه يحتمل ان تكون في اول
الفعل مكرهة وفي آخره مائنة واني أفندي (قوله وعندهما حد الرجل وحده) لا تفاقم على انه زنى
وغاية الامران اثنين تغرد بزيادة جناية هي اكرهه نهر (قوله في غير بيت واحد) كذا في بعض النسخ
وهو الصواب وفي بعضها في بيت واحد وهو خطأ الا ان يراد بالبيت الكبير جوى (قوله أى لا حد
على الكل في اختلاف المكان الخ) ظاهر هذا ان قول المصنف ولو على كل زنى أربعة يتعلق بمسئلة
الاختلاف في المكان فقط فقتضاء انه يجب فيما اذا كان الاختلاف في الطوعية او الزمان وقد تم عدد
أربعة على كل زنى وهو كذلك لان الشهادة انما ردت في جانب الاختلاف في المكان لا يتيقن بكذب أحد
الفريقين ولم يوجد التيقن اذا كان الاختلاف في الزمان او الطوعية أما في الزمان فظاهر وكذا في
الطوعية بان شهد أربعة زنى بها طائفة واربعة زنى بها مكرهة يحذفان حيث لم يذكر واوقتا واحدا
لعدم التيقن بكذب أحد الفريقين (قوله بان شهد أربعة على رجل الخ) ولكن بشرط ان يذكر واوقتا
واحد للتيقن بكذب أحد الفريقين ولا تتخذ الشهود أيضا الماذكرنا عني لان كلامهم وقع شهادة
صورة فأسقط الحد عنهم (قوله في بيت واحد) هذا اذا كان البيت صغيرا وأما اذا كان كبيرا فلا درر
(قوله والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة) لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن
بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهائه في زاوية أخرى ينتقلان اليه بالاضطراب وكذا لو اختلفوا في
ساعتين من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد الزنى اليهما عني فان قيل التوفيق في الحدود غير مشروع
لانه احتيال لا إقامة الحد وقد أمرنا بالاحتياط لدركه فلما انما نزع التوفيق في الحدود صيانة للسينات عن
التعطيل فانه لو شهد أربعة على رجل بالزنى فشهد كل واحد انه زنى بغلانة تقبل وتحمل شهادة كل واحد
منهم على الزنى الذي شهد به صاحبه وان لم يصرح به في شهادته جوى وفي الشرع ليلية عن البرهان ما يشير
اليه وهذا يفيد انه لا يشترط رؤيا الأربعة كالميل في المسئلة في زمن واحد ما لم يصرحوا بما يفيد الاختلاف
في الزمن فيئذ لا تقبل الا اذا لم يفحش كالاختلاف في ساعتين من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد
الزنى اليهما كما سبق (قوله وهي بكر) اورثقاء او قرناء در وكذا لو شهدوا على رجل بالزنى وهو محبوب عني
(قوله فقل هي بكر) لو قال فقل ليس مثل خبر الواحدة منهم لكان أولى لما في النهر عن كافي الحاكم من ان
الواحدة تكفي (قوله فسقة) جمع فاسق كفجرة جمع فاجر (قوله وان شهد الاصول أيضا) لانها قد ردت
من وجه برء شهادة الفروع في عين تلك المحادثة اذ هم قائمون مقامهم بالامر والتحميل والشهادة متى ردت
لتهمة لم تقبل في عين تلك المحادثة أصلا وانما تقبل في المال شهادة الاصول بعدما ردت شهادة الفروع لان
شهادة الاصول لم ترتد حقيقة وانما حصل فيها شبهة الرد والمال يثبت مع الشبهة دون الحد ولوردت شهادة
الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده أبدا هذا اذا ردت شهادتهم لتهمة مع الاهلية وان ردت
لعدم الاهلية كالعبيد والكماء تقبل شهادتهم في تلك المحادثة بعد العتق والاسلام لزال المنع زيلعي
(قوله لم يحدا حد) أما في الصورة الاولى فلان الزنى لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد
عليهما ولا على الشهود لان عددهم متكامل وانما أسقط الحد عنهم بقول النساء انها بكر وقولهن حجة
في اسقاط الحد لاني ايجابه وأما اذا كان الشهود فسقة فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان
في أدائه نوع قصور لتهمة الكذب وهذا لو قضى القاضي القاضي بشهادته ينفذ فيثبت الزنى بشهادتهم من وجه
باعتبار الاهلية ولا يثبت من وجه باعتبار الفصور فباعتبار القصور في الاداء سقط الحد عنهم وباعتبار
اهلية الاداء سقط عن الشهود أيضا وأما اذا شهد الفروع فلما فيه من زيادة الشبهة لان احتمال البكذب

وعندهما حد الرجل وحده (أو)
كانت لافهم (في البلد) بان شهد
انسان انه زنى بها بالبصرة وأخران
انه زنى بها بالكوفة فلا حد عليهما
ولا على الشهود وعند زفر (في الحكم
والتعقيب بالبلاد اتفاق لان الحكم
لا يختلف بالمكان اذا كان في غير
بيت واحد (ولو على كل زنى) أى
لا حد على الكل في اختلاف المكان
ولو شهد على كل زنى (أربعة) بان
شهد أربعة على رجل انه زنى بغلانة
بيعداد وأربعة آخرون انه زنى
بها بالبصرة (ولو اختلفوا في بيت
واحد) بان شهدا ننان انه زنى بها
في زاوية هذا البيت وشهد آخران
انه زنى بها في زاوية أخرى من هذا
البيت (حد الرجل والمرأة) استحسانا
والقياس ان لا تقبل هذه الشهادة
وهو قول زفر (ولو شهدوا على زنى
امرأة وهي بكر) بان نظرت النساء اليها
فغار هي بغير (أو الشهود فسقة
أو شهدوا) أى شهد أربعة فروع
(على شهادة أربعة) أصول بالزنى على
رجل (وان شهد الاصول أيضا)
على عين ما شهد الفروع (لم يحدا
أحد) من الزنى وزانية والشهود
في الصورة المذكورة

فيها في موضعين في شهادة الاصول والفروع ولان الكلام اذا اردوا لئله اللسان يتطرق اليه زيادة ونقصان ولان الشهادة على الشهادة بدل والابدال تنصب للحاجة ولا حاجة في الحدود الى البديل لانها مبنية على الدرء ولا حد على الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه الى الزنى انما كسوا شهادة الاصول وانما كسوا القذف لا يكون قاذفا ولان عددهم متكامل والاهلية موجودة ولا يجد الاصول ايضا لما ذكرنا زيلعي (تمت) الشهود ثلاثة شاهد له اهلية التحمل والاداء بصفة السكال وهو العدل وشاهد له اهلية التحمل والاداء لكن بصفة النقصان والقصور وهو الفاسق وشاهد له اهلية التحمل وليس له اهلية الاداء كالا عي والمحدود في القذف ولهذا ينعقد النكاح بهما عناية (قوله ولو كانوا عينا الخ) او كان بعضهم كذلك قيدا لا عي والمحدود لانه لا يجد ولو كانوا عبيدا او صبيانا او جانيين او كفارا بالاولى لانهم ليسوا أهلا للتحمل ولا للاداء أما الاعي والمحدود فأهل للتحمل والاداء من غير نظر فيه المحوى بالنسبة للصبي والعبد فانهم ما أهل للتحمل كما سياتي في كلام المصنف في الشهادات بقى ان يقال ما ذكره في النهر من ان الاعي والمحدود أهل للتحمل والاداء بشكل مما قبله عن العناية من انه ليس لهما اهلية الاداء ويرون الاشكال بحمل ما سبق عن العناية على انه بالنسبة لعدم الجواز أي لا يجوز للقاضي قبول الاداء منهما فلا ينافي انه لو قضى بشهادتهما ما صح وان أمم وهو محمل ما ذكره في النهر (قوله حد الشهود) لانهم قذفة يعني اذا طلب المشهود عليه ذلك لانه حقه نهر (قوله لا المشهود عليه) لعدم ثبوت الزنى لان شهادة العميان والمحدودين في قذف لا يثبت بها المال مع انه يثبت بالشبهة فكيف يثبت بها المحدود وهو يسقط بالشبهات وشهادة الثلاثة قذف لعدم النصاب عني (قوله فوجد احدهم عبد الخ) كذا لو وجد اعني او كافرا شرعيا لية عن الفتح (قوله حدوا) أي الشهود لانهم قذفة اذ الشهود ثلاثة زيلعي ادلا حاسبة عند نقصان العدد فان الشاهد مخير بين حسبتين على ما مر وهنالم يوجد منه حاسبة الستر وهو ظاهر ولا حاسبة اداء الشهادة ايضا لنقصان عددهم لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة واذالم توجد الحاسبة ثبت القذف لان خروج الشهادة عن القذف انما يكون باعتبار الحاسبة عناية (قوله وأرشد ضربه هدر) وان مات درلانه امام من غرق الجلاذ او من رقة بشرة المصروب فلا يضمه احد وقال لا يجب على بيت المال لان تلف النفس قد حصل به وقد ظهر خطأ الامام فيجب في بيت المال كما في الرجم وبه قالت الثلاثة عني والمحرق ضبطه الشيخ شاهين بالقلم بفتح الحاء وتسكين الراء ونقل الشيخ عبدالحى عن القاموس مانصه المحرق بالضم وبالتهريك ضد الرقيق وان لا يحسن الرجل العمل والتصرف في الامور انتهى وأرشد الضرب هو أجرة الطبيب وثمان الادوية حموى عن المفتاح قال ومعرفة الارش ان يقوم المجاود عبداسلميا عن هذا الاثر ويقوم وبه هذا الاثر وينظر ما نقص به القيمة فيؤخذ من الديته مثله انتهى (قوله أي ضرب القاضي) يشير الى ان اضافة الضرب للضمير من قبيل اضافة المصدر للفاعل (قوله فديته على بيت المال) لان خطأ القاضي في بيت المال لان عمله للمسلمين فيجب غرمه في ما لهم وقال في المحيط ان ديته على القاضي ويرجع القاضي بذلك في بيت المال حموى عن المفتاح (قوله وهذا عند أبي حنيفة وقال الخ) محل هذا الخلاف بعد قوله وأرشد ضربه هدر حموى وهو ظاهر لانه لو رجم بشهادتهم بان كان محصنا ثم ظهر احد الشهود محدودا في قذف أو اعني قدية المرجوم في بيت المال بالا جماع زيلعي (قوله وكذا لو رجم الشهود وقد برحت السياط فلا ضمان على الشهود عند الخ) وكذا لا ضمان على الشهود عنده خلافا لما لو رجموا بعد مات من الجلاذ عني وهذا لا ينافي ما سياتي من انه في الرجم اذا رجعوا يضمنون لان شهادتهم هنا أوجب الضرب والموت ترتب على الضرب لا على شهادتهم وأما ما سياتي في شهادتهم أوجب الرجم المفضى الى الموت فيضمنون برجوعهم شيخ عبدالحى (قوله ولو ضرب بنفسه) أي ولو ضرب القاضي المشهود عليه بالزنى والباء زائدة والضمير راجع لمؤكدا لان المنقول زيادتها في العين واجمع حموى عن حوانى العصام على الجماعى وتعقب بما في التسهيل من ان النفس والعين يتفردان بجواز رجمهما بباء زائدة

(ولو كانوا عينا ومحدودين) يجد
القذف (أو) كانوا (ثلاثة حد
الشهود لا المشهود عليه) في الصور
الثلاثة وانما قبلناه لانهم لو كانوا
محدودين بالزنى أو الشرب ثم تابوا
وصاروا عدولا قبل عليه (فوجد
ولو حد) المشهود عليه (فوجد
أحدهم عبدا أو محدودا في قذف
حدوا) أي الشهود كلهم (وأرشد
ضربه) أي لا يجب على الشهود
عليه (هدر) أي لا يجب اذا كان
ولا على بيت المال ذكر الارش
جرحه السياط يشير اليه ذكر الارش
فانه دية الجراحة (وان رجم) المشهود
عليه بان كان محصنا فوجد احد
الشهود عبدا أو محدودا (فديته على
بيت المال) وهذا عند أبي حنيفة
وقال الارش الضرب أيضا على بيت
المال وعن هذا لو مات من الضرب
تجب الدية في بيت المال عندهما
خلافا له وكذا لو رجع الشهود وقد
جرحه السياط فلا ضمان على الشهود
عنده وعندهما يضمن الشهود
ارش الضرب وان مات ضربه الدية
ولو ضرب بنفسه ثم ظهر خطؤه يكون
ضمانه في بيت المال

اه وهو يفيد عدم جواز زيادتها في اجمع (قوله ولورجع أحدهم الاربعة بعد الرجم حد الرابع وحده)
 لا انقلاب شهادته بالرجوع فذفا قال في البحر والشارح الى انه لو كان حده المجلد فلد بشهادتهم ثم رجع
 واحد منهم فانه يحد اراجم بالاولى يعني بطلب المقذوف قيد بالرجوع لانه لو وجد واحد منهم عبدا فلا حد
 على واحد منهم لظهور انها لم تكن شهادة بل هي قذف في ذلك الوقت فصار واقاذفين حياتهم مات والمحد
 لا يورث على ماسيحي الخ والمحصل ان المقذوف اذا كان متاوقت القذف بعد القاذف بطلب من وقع
 القذف في نسبه بخلاف ما اذا كان المقذوف حيا ومات حيث لا يورث المحد والشهادة انما صارت فذفا عند
 رجوعه وهو في هذه الحالة ميت فلكل من وقع القذف في نسبه طلب اقامه شبه بجهة الاصاله لا بطريق
 الوراء كما سيجي (قوله وغرم ربع الدية) لان الذي تلف بشهادته ربع الحق فهو كذا كما رجع واحد
 منهم يضمن ربع الدية لان تلف النفس بشهادتهم فيضخون ولا قتل عليهم عندنا عني (قوله وقال
 الشافعي يجب القتل) لكونهم سبعا عني (قوله وقال زفر لا يحد الرابع) لان كلامه رفع شهادته عني
 (قوله وقال محمد وزفر حد الرابع فقط) لان القضاء حصل بالشهادة فرجوعه يبطل شهادته في حقه لا في
 حق غيره ولما ان الامضاء في باب المحد والمحد لمحق بالقضاء فصار كانه رجع قبل القضاء وثمة يحدون جميعا
 عني (قوله ولورجع أحدا الخمسة لاشئ عليه) اذ بقي من يبق بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة درر وأفر
 الضمير رعاية للرجم ولوراعي الخبر لقولهم وكان أولى لانه لم يحط الفائدة شيئا (قوله بعد القضاء
 والامضاء) أي استيعاف الرجم (قوله فان رجع آخر من الاربعة الباقية حدا) لانفساخ القضاء بالرجم في
 حقهما وفيه خلاف زفر وغرم ربع الدية انصافا وعلى أصل الثلاثة يضمنان خمس الدية لان الاعتبار
 عندهم رجوع من رجع الا في رواية عنهم كقولنا يعتبر بقاء من بقي عني ولورجع الثالث كان عليه ربع
 الدية ولورجع الخمسة صنفوا الدية انما سنا نهر عن المحامى وانما لزم الاول يعني من الخمسة برجع الثاني
 لانه وجد منه الموجب للمحد والضمان وهو قذفه واتلافه بشهادته وانما امتنع الوجوب لمانع وهو بقاء
 من يقوم بالحق فاذا زال المانع برجع الثاني ظهر الوجوب بجر (قوله وصم المزكي) أي برجوعه وطواه
 اكتماء بدلة ضمن نهر وسيأتي في كلام الشارح ما يدل عليه وهو قوله هذا اذ رجع عن التزكية
 والتزكية ان يقول المزكي هم احرار مسلمون عدول أو ما اقتصر على هم عدول فلا ضمان عليه اذا ظهر
 عبدا اتفاقا شرعا لالبينة عن المقتح لانهم صادقون اذ الرق لا ينافي العدالة زيلعي (قوله وعندهما لا ضمان
 عليه) لانه اتى على الشهود خيرا فصار كشهود الاحصان ولانهم لو ضمنوا لكان ضمان عدوان وذلك
 بالباشرة أو التبدل ويوجد واحد منهم ما المباشرة فظاهر وكذا التسبب لان سبب الاتلاف الزنى وهم
 لم يشتهوه وانما اتوا على الشهود خيرا وذلك لا يوجب الضمان كشهود الاحصان فيكون في بيت المال
 ولا في حنيفة ان الشهادة لا تعمل ولا تكون حجة الا بالتزكية فصارت كعلة العلة لانهما هم القاضى
 القضاء بالبينة بخلاف شهود الاحصان لان الاحصان علامة ولهذا تشترط الذكورة في التزكية دون
 شهود الاحصان ولا فرق في التزكية بين ان تكون بلفظ الشهادة أو اخيرا لانه لا يشترط فيها لفظ الشهادة
 زيلعي (قوله هذا اذ رجع المزكي الخ) قيد برجع المزكي لان شهود الاحصان لا ضمان عليهم
 ولورجعوا خلافا لفر وهو مبني على ان الاحصان هل هو شرط مع العلة وهو الزنى أو لا قال الزيلعي
 ولا ضمان على الشهود لان كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للقذف لانهم قذفوا حيا وقدمات فلا يورث
 الخ وقوله لان كلامهم لم يقع شهادة لظهور عدم اهليتهم لها (قوله وأما لو ثبت على التزكية) ما قال
 أخطأت نهر (قوله لم يضمن) لانه أخطأ فيما عمل لعامة المسلمين فصار كالقاضى زيلعي (قوله
 كما لو قتل من أمر برجمه) أي كما لو قتل المأمور برجمه من أمر القاضى برجمه وعلى هذا فالفعل مبني للفاعل
 كما هو الرواية والمفعول محذوف وهذا أولى من جعل من مفعولا والفاعل محذوف لان البصريين
 لا يجوزون حذف الماعلى وكذلك الكوفيون الا السكاسي وانما قلنا أولى ولم نقل الصواب بجواز التخريج

(ولورجع أحد من) الاربعة بعد
 الرجم حد الرابع وحده (وغرم
 ربع الدية) عندهم وقال الشافعي
 يجب القتل دون المال وقال زفر
 لا يحد الرابع أيضا (و) لورجع
 قبله أي قبل الرجم بعد القضاء
 (حدوا) أي الشهود (ولرجم) أيضا
 على المشهود عليه وقال محمد وزفر حد
 الرابع فقط وان رجع واحد منهم
 قبل القضاء والامضاء حدوا جميعا
 أيضا وقال زفر حد الرابع فقط (ولو
 رجع) بعد القضاء والامضاء (أحد
 الخمسة لاشئ عليه) أي على
 الرابع من المحد والغرامة (فان رجع
 آخر من الاربعة الباقية) حدا وغرما
 ربع الدية انصافا (وضمن المزكي
 دية المرجوم ان ظهر واعيدا) عند
 أي حنيفة وعندهما لا ضمان هذا اذا
 ولكن الآية في بيت المال وقال هم
 رجع المزكي عن التزكية وقال
 عبدا وكما لا اتى بعد التزكية
 مع على بجاهل هو المأذون على التزكية
 ونهر انهم عبدا لم يضمن ولكن
 الضمان في بيت المال عندهم (كما
 لو قتل من أمر برجمه) أي ضمن المزكي
 كما في دية المقتول من أمر برجمه فقتله
 (نهر وكذلك) أي عبدا

على مذهب الكسائي يجوز حذف الفاعل حموى (قوله وفي القياس يجب القصاص) لانه قيل
نفسا معصومة بغير حق عيني (قوله وفي الاستحسان الخ) لان القضاء وقت القتل كان صحيحا ظاهرا
فاورث شبهة قيد بأمره لانه لو قتله قبله كان على القاتل القصاص في العمد والدية على عاقلته في الخطأ
وظاهر ان المراد بالامر هو الكامل وهو ان يكون بعد استيفاء ما لا بد منه أمواله كان ناقصا بان كان قبل
تعديل الشهود خطأ منه وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ أو قيدا للمأمور برجه لان المأمور بقتله
قصاصا لو قتل وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ أظهر الشهود عبيدا أو لانه عن الزيلعي في الدية
وقوله لان القضاء وقت القتل كان صحيحا ظاهرا يعني ان القضاء وجد صورة وصورة قضاء القاضي تكفي
لا يراث الشبهة لانه لو كان حقيقة كان مبيحا للدم فصوريته تمكن شبهة كالنكاح الفاسد يجعل شبهة في اسقاط
الحمد ولهذا يجب القصاص على الولي اذا جاء المشهود بقتله حيا عناية وقوله لان المأمور بقتله قصاصا لو
قتل وجب القصاص يعني وكان القاتل غير الولي ولهذا عطل في الدرر وجوب القصاص على القاتل
بان الاستيفاء للولي (قوله في ماله) لانه عمد والعواقل لا تعقل العمد حموى (قوله في ثلاث سنين) لانه مال
وجب بنفس القتل وما يجب بنفس القتل يجب مؤجلا حموى (قوله وان رجم الخ) بالبناء للفاعل كذا
ضبطه الاساتذة في كلام صاحب الهداية ليرجع ضميره الى الرجل في قوله فضر ب رجل عنقه قال في غاية
البيان ويجوز ان يبنى للفاعل نهر وهذه المسئلة تترأى انها مكررة وليس كذلك لانها انما ذكرت ثمة
نفيها لوجوبها على الشهود وهما للثني عن القاتل والوضع مختلف أيضا حموى عن قرا حصارى (قوله
فدنته في بيت المال) لانه فعل بأمر الامام فينتقل اليه عيني ولم أره لدية تؤخذ حالا أو مؤجلا بحجر
(قوله وان كان النظر الى الفرج عمدا فسقا) هو قول بعض العلماء حكاه في الجوامع الصغير لشمس
الائمة وقال في العناية بعد نقله ولكن نقول النظر الى عورة الغير عند الحاجة يجوز شرعا فان المختار
يتطروا بقابلة تنظر والنساء ينظرن لمعرفة البسكرة وبالشهود حاجة الى ذلك لانهم لم يروا كالمشاهد
في البر والميل في المحكلة لا يسعهم ان يشهدوا انتهى بقي ان يقال ظاهر كلام الشارح يقتضي ان تعمد
النظر الى الفرج وان كان فسقا على القول به لا يمنع من قبول الشهادة وليس كذلك فلو قال كما
في الزيلعي والعيني وقال بعضهم لا تقبل لاقرارهم على أنفسهم بالفسق لان النظر الى عورة الغير عمدا
فسق وانما تقبل شهادتهم اذا وقع اتفاقا من غير قصد لكان صوابا لان القاتل بعدم جواز تعمد النظر
يقول بعدم قبول الشهادة (قوله الاحصان) هو انحصال المجردة بعضها ليس من صنع المرأة كالحرية
والعقل وبعضها فرض عليه كالاسلام وبعضها مندوب اليه كالنكاح الصحيح والدخول بالمنكوحة
عناية (قوله معناه انكر الدخول الخ) كذا في الزيلعي والعيني والبحر وبخالفه ما في النهر حيث قال انكر
الاحصان أي اجتماع شرائطه المتقدمة فيه كان أنكر النكاح أو الدخول فيه أو الحرية انتهى (قوله
فشهد عليه رجل وامرأتان) وكيفية الشهادة بالدخول ان يقول تزوج امرأة وجامعها أو بوضعها
وكذا لو قال دخل بها عندهما خلافا لمحمد لانه مشترك بين الوطء والزفاف والخلو والزيرة قلنا الدخول اذا
أضيف الى المرأة بصرف الباء يستعمل للجماع بخلاف دخل عليها فانه للزيارة وأفهم كلامه انه تقبل
فيه الشهادة على الشهادة وكذا الشهادة بالتسامع حموى وفي الشرع نبالية لا تثبت الاحصان بالفظ
القربان ولا بلفظ الايمان وعن الثاني انه لو شهد على اقراره به شاهدان لا يتحدون في المحيط تترجها
بلاولي ودخل بها قال الثاني لا يكون محصنا لان هذا النكاح غير صحيح قطعاً لاختلاف العلماء والاختبار
فيه نهر (قوله أي على الاحصان) أو على المنكر بالاخص حموى عن قرا حصارى (قوله أو ولدت
الخ) أي قبل الزنى في مدة يتصور كونه منه وقد أنكر الدخول بها واعترف بباقي الشرائط نهر فان قلت قوله
أو ولدت لا يستقيم لانه جملة حاله ولا بد في الماضي المثبت من الواو وقد قلت يجوز فيه الضمير بلاو ومثل
جافريد قد نزع غلامه واما قد فتكون مقدرة أو يكون تقديره أنكر الاحصان فولدت لانه عطف على

وفي القياس يجب القصاص وفي
الاستحسان يجب الدية في ماله في ثلاث
سين (وان رجم) المأمور به كما أمر به
(فوجدوا عبدا) مثلا (فدنته
في بيت المال) ولو قال شهود الزنى يحملون
النظر الى فرجها حصة حتى يحملون
أداء الشهادة ويقول رايها وطئها
كالميل في المحكلة (قلت شهادتهم)
وحد الشهود عليه وان كان النظر الى
الفرج عمدا فسقا (ولو أنكر) المشهود
عليه (الاحصان) بعد شهادة الاربعة
معناه انكر الدخول بعد وجود سائر
الشرائط (فشهد عليه) أي على
الاحصان (رجل وامرأتان أو ولدت
زوجته منه) أي

فشهدوا ومضى ثبت الاحصان بالولادة بعد الانكار في الولادة قبله اولى حموى عن قرا حصارى (قوله)
 وكانا مقررين بأن الولد ولدهما) لان الشارع أثبت نسب الولد منه والمحكم بثبوت نسب الولد منه حكم
 بالدخول بها ولهذا يعقب الرعدة على معنى اذا طلقتها بعد ما ولدت منه منكرا وطلتها في مدة بتصور ان
 يكون منه شيئا (قوله خلافا لفر والشافعي في الاولى) فزفر يقول انه شرط في معنى العلة فلا تقبل
 فيه شهادة النساء احتياالا للدرء والشافعي حوى على أصله ان شهدتهن غير مقبولة في غير الاموال ولنا
 ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانها مانعة من الزنى فلا تكون في معنى العلة لان أدنى درجات
 العلة ان تكون مفضية الى المعلول وهو في المانع غير معقول در ولكن ما جعله في الدرر تعريفا لليلة
 جعله الزى يلحق تعريفا للسبب وفرق بينهما بأن العلة ما توجه أى الحكم والسبب ما يفضى اليه (فروع)
 خلافا ثم طلقها وقال وطئة أو أنكرت فهو محصن باقراره دونها لان الاقرار حجة قاصرة كما لو قالت بعد
 الطلاق كنت نصرانية وقال أى الزوج كنت مسلمة فيرجم المحصن ويجلد غيره وبه استغنى عما يوجد
 في بعض نسخ المتن من قوله اذا كان أحد الزانيين محصنا يحد كل منهما حد فيرجم المحصن ويجلد غير المحصن
 بجر ولا ينافيه ما سبق من قول المصنف وهما باصفة الاحصان زمن الدخول لان احصانهما ثابت
 بالنظر لا قرارا المقر فلهذا يقام حد الرجم على المقر لا قراره دون الآخر لعدم سريته الاقرار عليه ما لم يثبت
 احصانه بالينة

(باب حد الشرب)

أى شرب المسكر أو المراد المشروب المعهود حموى أخوه عن الزنى لانه أقبح منه وأغلظ عقوبة وقدمه على حد
 القذف لتيقن الحرمة في الشارب دون القاذف لاحتمال صدقه وتأخير حد السرقة لانه لصيانة الاموال
 التابعة للنفوس بجر (قوله من شرب خرا) ذكرنا كان أو أنى أو خشي خشكا لأننا من عموم كلمة من
 وهو الذى من ماء العنب اذا غلى واشتد وقذف باز بدقان لم يقذف فليس بخمر عند الامام خلافا لهما
 وبقولهما أخذ أبو حفص الكبير خانية وفي البرهان وهو الاظهر وفي التنوير وعليه الفتوى ولو غلط
 بالمساقان كان المانع بالابحد الا اذا سكر خانية والظاهر في المساوى انه يحد سكر أو لا تقلب الى ما نظر على
 المبيع وفي المنية لو قال لم أعلم بجرمتها حد حموى لان العلم بالحرمة يكون حقيقيا وحكما بأن يكون في دارنا
 لكن يستثنى منه المحرم اذا دخل دارنا فأسلم فشرب الخمر جازها لا بحرمة لا يحد بخلاف الزنى محرمة في كل
 ملة وأورد في الدرر حرمة السكر أيضا في كل ملة انتهى وأقول هذا لا يرد الا بلزم من شرب الخمر وجود
 السكر وكذا يستثنى ما اذا شرب الخمر حلال والتجأ الى المحرم فانه لا يحد لانه قد عظم الحرم بخلاف ما اذا
 شرب في أصل المحرم فانه يحد لانه قد استخف حموى عن البرجندى عن الظهريه يعنى حد بعد اخراجه
 من المحرم للنهي عن اقامة الحدود في المساجد والظواهر ان التقييد بالحلال في كلامه اتفاق أو لاستبعاد
 فعل هذه الجنابة وهو في هذه العبادة لا الاحتراز عن المحرم اذا يظهر بينهما فارق (قوله المكلفين)
 الناطقين في الخانية لا يحد الاخرس سواء شهد الشهود عليه أو أشار بأشارة معهوده لان المحدود
 لا تثبت بالشبهات ويحد لا محى ولو قال ظننتها لبناء أو قال لأعلم انها جرة لا يقبل ذلك لانه يعرفها بالرائحة
 والذوق من غير ابتلاع وان قال ظننتها نبيذا قبل منه لان النبيذ بعد الغليان والشدة يشترك الخمر في
 الذوق والرائحة بجر (قوله لان الذمى الخ) لان حد السكر والخمر لا يقام على أحدهما الكفار حتى لو ارتد
 فشرب خرا أو سكر من غيره فأسلم لا يحد لسكر في منية المفتى سكر الذمى من المحرم حتى الاصح ولعل هذا
 هو العذر للمصنف في حذفه قيد الاسلام لانه في فتاوى قارى الهداية أجاب بأن المذهب انه لا يحد وأفتى
 المحسن انه يحد واستحسنه بعض المشايخ لان السكر في جميع الاديان حرام وفيها وسرق الذمى أو زنى فأسلم

وكانا مقررين بأن الولد ولدهما (رجم)
 المشهود عليه في الصورتين خلافا لفر
 والشافعي في الاولى
 * (باب حد الشرب)
 * (من شرب خرا) أى من المسلمين
 المكلفين في دار الاسلام لان الذمى
 لا يحد وكذا المسلم لا يحد اذا شربها
 في دار الحرب

ان ثبت عليه ذلك باقرار أو شهادة المسلمين حدوا لافلانهر (قوله فأخذ رجلا من الخ) أفاد اشتراط وجود
 ربحها وقت التحمل دون الاداء شيئا (قوله موجود) في الهداية موجودة وهو الحق لان الربح مؤنث
 سماعي وأجاب في النهر بأن نذكر الخبر على معنى الشم أي وشمر ربحها موجود قال المجوى وأقول لاحاجة
 الى هذا التكلف فان مفعولا بمعنى فاعيل وفعل اذا كان تابعا للموصوف لا تلحقه علامة التأنيث فكذلك
 ما هو بمعناه وقد كنت أجبت بهذا عن قول الهداية في فصل كرامة الظهار ان الرقة عبارة عن الذات
 المرفوق حيث لم يقل المرفوقة انتهى ولأن المصنف اشتراط وجود الراتحة عن السكر بأن قال بعد قوله
 أو كان سكران ولو بنيدوا وأخذوا ربحها مشرب منه موجود كان أولى بجرماني النهر من انما كفى بالسكر
 لاستلزامه ذلك نظرية المجوى بأن الربح قد تزول باستعمال بعض الادوية المزيلة للراتحة عقب الشرب
 انتهى واعلم ان وجه التتخير في كلام صاحب النهران ماعل في الاستلزام بقيد عدم اقامة الحد اذا
 ذهبت ربحها بالمعاجة ولو قبل زوال السكر وليس كذلك فلو عطل الاستلزام بوجود السكر معن عن
 اشتراط وجود الراتحة لاستتقام كلامه بذلك على هذا ما نقله المجوى عن البرجندي عن المحيط من ان
 ذهاب الراتحة بالمعاجة لا يمنع اقامة الحد (قوله وشهد رجلان) بالشرب بعد ان ثبت عند القاضي ان
 الربح قائمة حال الشهادة بأن شهدا به أيضا أو بالشرب فقط فيأمر القاضي باستنكاهه فان زالت له بعد
 المسافة فلا بد من شهادتهما بالشرب أو يقولوا أخذناه وربح الخمر موجودة وفي غير الخمر لا بد ان يشهدوا بأنه
 سكر من غيرهما مع وجود راتحة السكر قال في الخاتمة ثم يسألهم عن الخمر ما هي وكيف شرب ومتى شرب وأين
 شرب انتهى قال في النهر واستغنى المصنف عن ذلك بقوله وربحها موجود وتصرح به بكونه طائعا انتهى
 (قوله أو أقر مرة) لم يتعرض المصنف لسؤال القاضي المقر عن الخمر ما هي وكيف شربها وأين شرب وينبغي
 ذلك كفا في الشهادة وفي قوله ان علم شربه طوعا إشارة الى ذلك شرعيا لئلا (قوله وربحها موجود) فلا فرق
 في اشتراط عدم التقادم المفسر بذهاب الربح عندهما بين الشهادة والاقرار واما عند محمد فعدم التقادم
 المفسر عنده بمضي شهر شرط في الشهادة فقط وليس بشرط في الاقرار (قوله ان علم شربه طوعا) بأن
 شهد بذلك وان لم يشهدا به لا تقبل بجرم ولو قال أكرهت لا تقبل لان الشهود يشهدون بالطوع فلو قبل
 قوله لم يحدوا ولو شهدا بالاكراهية تقدم جوى عن التنازلية والمحاصل ان شروط وجوب الحد خمسة
 الاول وجود ربح الخمر الثاني وجود السكر من غير الخمر من الاشربة المحرمة الثالث شهادة رجلين أو اقراره
 مرة واحدة الرابع ان يكون شربه طوعا الخامس ان يكون صاحبا (قوله وكذا في حالة السكر لا يحد)
 كذا في بعض النسخ فلو حد في سكره لا يكتفى به لعدم فائدة بجرم وسبقه اليه العيني قال في الشرع لئلا
 وفيه تأمل انتهى لان الالم حاصل وان لم يكن كاملا ويصدق عليه انه حد فلا يعاد بعد صحوه من مناهي
 الشرع لاني (قوله وانما قيدنا النيد بالتمراخ) خلاف المختار قال في النهر وفي طلاق البرازية لو سكر
 من الاشربة المتخذة من المحبوب والعسل المختار في زماننا ومحدثا وقال محمد ما سكر كثيره فقليله حرام
 وهو نجس أيضا قالوا يقول محمدنا أخذنا انتهى (قوله لانه لو كان من نيد العسل ونحو ذلك لا يحد)
 هذا انما يتيم اذا جعلت الواو في قوله ولو نيد التمر للمسال اما اذا جعلت عاطفة على ضد الشرط المذكور
 فلا جوى (قوله لا يحد بجرم وجود الراتحة) وكذا الرجل يوجد معه ركوة من خمر وكان في عهد أبي
 حنيفة من يقول بوجوب الحد عليه فقال له الامام لم تحده قال لان معه آلة الشرب والفسق فقال له الامام
 فارجعه اذن فان معه آلة الزنى كذا في الظاهرية وفي حصر الثبوت في البيئة والاقرار دليل على ان من
 يوجد في بيته الخمر وهو فاسق أو جلسوا مجلس من شربها ولم يرمهم شربها لا يحدون بل يعزرون بجرم
 (قوله بعد مضي ربحها) لان قيام الاثر من أقوى دلائل قرب الشيء فيقدر به بخلاف غيره من الحدود
 لعدم الاثر فيها فيتعدرا اعتبارا بكونه مقرر الاينافي التأكيد باشتراط الراتحة كما لا ينافي التأكيد
 في الزنى باشتراط التكرار وما في الدرر من جعله التقييد بقوله بعدم مضي ربحها قيد المجموع الاقرار والشهادة

(فأخذ رجلا من الخمر) فأنخذ رجلا من الخمر
 سكران ولو كان سكره (بنيد التمر)
 (وشهد رجلان أو أقر مرة) وشهد رجلان أو أقر مرة
 (موجود) حدان علم شربه طوعا
 أي اتفاق وان علم شربه بغيرها لا يحد
 وكذا في حالة السكر لا يحد وعن أبي
 يوسف انه يشترط الاقرار مرتين وانما
 قيدنا النيد بالتمر لانه لو كان من نيد
 العسل ونحو ذلك لا يحد كذا في الهداية
 وانما قيد بشهادة النساء وان شهدنا
 فيه شهادة النساء ان التقيد بالشهادة أو
 مع رجل واعلم ان التقيد بالحد وجود
 الاقرار إشارة الى انه لا يحد بجرم وجود
 الراتحة كما يأتي صريحاً في المتن (وان
 أقر) شرب الخمر (أو شهدا) به طوعا
 (بعد مضي ربحها) لا يحد المسافة أو
 وجد منه راتحة الخمر أو قايما أي
 الخمر (أو رجع عما أقر) قبل اقامة
 الحد أو في وسطه

انتهى أي جميعهما لأن المجموع يشمل الكل والبعض بخلاف الجميع بحسب الاستعمال كما سلكه الشيخ
 خالد في شرحه على الأجر ومية والأزهرية والافغناهما لغة عكس ذلك شيخنا وأعلم أن وجود الرأفة لا بد
 منها سواء كان قد شرب الخمر أو سكر من نبيذ و قول الزيلعي وأشار في الهداية إلى أنه لا يشترط قال في البحر أنه
 غير صحيح لأنه قال أولاً ومن شرب الخمر فأخذ ووربها موجودة أو جازأيه وهو سكران وثانياً فإن أخذه
 اليهود ووربها توجد أو سكران وكونه سكران مغن عن اشتراط وجود الرأفة إذ لا يوجد سكران بغير رأفة
 ما شر به انتهى وفيه نظر إذا نقله في البحر عن الهداية لا ينافي ما ادعاه الزيلعي من أن في كلام الهداية
 إشارة إلى عدم اشتراط وجود الرأفة إذا سكر من نبيذ مثلاً فيكتفي بالسكر عن اشتراط وجود الرأفة حتى
 لو ذهبت الريح بالمعاجة لم يكن ذلك مانعاً من إقامة الحد كما قد مناه عن البرجندي معز بالمحيط وهذا الذي
 قد فهمه الزيلعي من عبارة الهداية هو الظاهر مما نقله في البحر أنها أولاً وثانياً حيث عبر بالواو المشعرة
 بذلك وقوله في البحر وكونه سكران مغن الخ تقرير لكلام الزيلعي وتعليقه ذلك بقوله إذ لا يوجد سكران الخ
 غير مسلم لما علمت من عدم التلازم بينهما (قوله أو أقر حال كونه سكران) لأنه يحتمل الكذب فيحتمل
 لذرية ودل كلامه أن أقراره حال السكر بالحدود المخالصة غير صحيح أما غير المخالصة كخذ القذف فيصح
 وعرف منه أن أقراره بمحقوق العباد المخالصة كالقصاص والأموال والنكاح صحيح بالاولى ولهذا لو أقر
 بالسرقة أخذ منه المال ولم يقطع وقالوا أن ارتداده غير صحيح أي قضاء كاف في الشرب بلالية عن الفتح أما ديانة
 فإن كان في الواقع قصد التكلم به ذا كرم المعناه ككفر والافلاتي ولوأسلم ينبغي أن يصح كإسلام المكره
 زيلعي وفي النهر عن الفتح ما يضافه ووفق شيخنا بما في المخالصة من أن إسلام المكره إسلام عندنا أن كان
 حربياً وإن كان ذمياً لا يكون إسلاماً انتهى فيحمل كلام الزيلعي على المحرم وكلام الفتح على الذي فترول
 المخالفة هذا إذا سكر من محرم وأما إذا سكر من مباح كشراب المضطر والمكره فلا تعتبر صرفاته لأنه بمنزلة
 الاغناء لعدم الجنابة وفي المخالصة لو زال عقله بالبخ وطلق أن كان يعلم حين تناول وقع والافلاو عن
 أبي يوسف ومحمد لا يقع من غير فصل وهو الصحيح انتهى وهذا يدل على أن البخ حلال على الصحيح بصر
 ويخالفه ما جزم به في التنوير من كتاب الأشربة بجرمته ونصه ويحرم أكل البخ والمحشيشة والافيون لكن
 دون حرمة الخمر انتهى قلت التوفيق بينهما ممكن بأن يحمل تصحيح البصر إلا باحة على أحد نوعي البخ فلا
 ينافي ما جزم به في التنوير من المحرمة لمجمله على النوع الآخر لأن البخ على نوعين كما نقله شيخنا عن
 القهستاني آخر كتاب الأشربة ونصه أن البخ أحد نوعي شجر القث حرام لأنه يزيل العقل وعليه الفتوى
 بخلاف نوع آخر منه فإنه مباح كالقريب لأنه وإن اختل العقل به لكنه لا يزيله وعليه يحمل ما في الهداية
 وغيرها من إباحة البخ كما في شرح اللباب ونقل شيخنا أيضاً عن فوح أفندي في الأشربة أن البخ ثلاثة
 أصناف منه ما برزه أسود ومنه ما برزه أبيض واخيه الأسود ثم الأحمر والأبيض أسلم
 منهما وهو المستعمل لتسكين الوجع ومنع النزلات والتنويم لكن يغيب العقل ويحدث الجفاف وكثيره
 يقتل إذا لم يعالج ووزن المتقالين من الأسود يقتل كما أن درهمين من الافيون يقتل إذا لم يعالج وأعلم أن
 السكران كالصالح في الأفي سبع كما في الأشباه وغيرها وهي الردة والقرار بالمحدود المخالصة والشهادة على
 شهادته وتزويج الصغيرة أو الصغير بأقل من مهر المثل أو بأكثرفانه لا يتوقف والوكيل بالطلاق
 إذا سكر فطلق لم يقع والوكيل بالبيع إذا سكر فباع لم ينفذ ولو غصب من صاح ورده عليه وهو سكران لا يبرأ
 انتهى وكون المسائل المستثناة سبعة يبتني على مذهب الإمام ومحمد من أن ارتداده لا يصح وأما عند أبي
 يوسف فارتداده كفر كما في الزيلعي عن الذخيرة والخلاف فيما لو سكر من محرم فلو من مباح لم يكفر بالاتفاق
 وإنما لا يصح ارتداده فلا تبين أمر أنه لعدم القصد والاعتقاد كما في الزيلعي وفي العناية زوى أن عبد الرحمن
 ابن عوف منع طعاماً فادعاه بعض أصحابه فأكلوا وسقاهم خراً وكان ذلك قبل تعريضها فأمهم في صلاة
 المغرب عبد الرحمن أو غيره وقرأ سورة الكافرون بطرح اللات مع أن اعتقادها كفر ولم يكن ذلك كفراً

(أو أقر حال كونه سكران) بان زال عقله

من ذلك القاري فعلم ان السكران لا يكفر بما جرى على لسانه من الكفر انتهى فان قلت كما ان الكفر من الاعتقاد فكذا الاسلام ويصح اسلام السكران وأيضا اجراء كلمة الكفر على لسانه غير متوقف على تبدل الاعتقاد كالصاحي فلم توقف هنا قلت نعم الا ان السكران له نوع تمييز بدليل توجه الخطاب اليه وصحة مطلقه ونحوه لان السكر مخلط عقله ولا يسلبه فاعتبرنا ذلك القدر في صحة اسلامه دون كفره لان الاسلام يعلم ولا يعل عليه كما في ارتداد المكره واسلامه واما الثاني فلان الصحاحي اذا جرى على لسانه الكفر دل على الاستخفاف بالدين لثبات عقله فيكفر بخلاف السكران وما في الكتاب استحسان والقياس ان تبين امراته حموي عن الرمز قال لكن في الجواب الاول نظر يعلم بمراجعة المحواشي اليه حتى انتهى وقوله واما الثاني هو قوله وأيضا اجراء كلمة الكفر الخ (قوله لا يحد في جميع الصور المذكورة) اما سقوط الحد فيها اذا شهدوا به أو أقر بعد مضي الرأفة فالتقدم وفي الرجوع فلانه خالص حق الله وفيها اذا وجد منه رأفة الخمر أو تقاياها بدون اقرار ولا يثبت عليه فلا يحد فيكفر به امكروها أو مضطرا والرأفة تحتمله أيضا فلا يصيب بالشك وفيها اذا أقر وهو سكران فلان الاقرار يحتمل الكذب فكان شبهة (قوله خلافا لحد في صورة الاقرار) والشهادة بعد المضي (الشهادة بعد المضي) هذا مبني على ان التقدم في الشرب مقدر بشهر عنده كغيره من الحدود فيها اذا ثبت عليه بالبينه وان ثبت بالاقرار يؤخذ باقراره ولا يبطل بالتقدم لمحدث لم يشترط وجود الرأفة ان عثمان أقام الحد على الوليد بن عقبة بشهادة الشهود ولم يشترط وجود الرأفة عيني ولا نهقاد تكون من غيره كما قال الشاعر

يقولون لي أنك شررت مدامة * فقلت لهم لابل أكلت السفرجل

وله ما قول ابن مسعود فيمن شرب الخمر تلتاوه ورمزوه ثم استنكهوه فان وجدتم رأفة الخمر فاجلدوه وعن عمر انه أتى برجل قد شرب الخمر بعدما ذهب رأفته واعترف به فعزروه ولم يحدوه ولا يقال هذا استدلال بنفي الحكم عند انتفاء الشرط وهو فاسد لانا نقول بل هو استدلال بعوم الاجماع لان ثبوت هذا الحد كان باجماع الصحابة وكان اجماعهم برأى عمر وابن مسعود وقد شرطوا فيه الرأفة ولا اجماع عند عدم الرأفة ومطلق قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه مخصوص بالمضطر والمكره فجاز تخصيصه أيضا باجماعهم زيلعي وهو ظاهر في ترجيح مذهب الامام الاعظم وأبي يوسف لكن في النهر عن الفتح انه انتصر لمحدث قال وهو الصحيح وفي غاية البيان والصحيح عندي قول محمد انتهى فقد اختلف الترجيح والوليد بن عقبة بالقاف كان ولاه عثمان الكوفة بعد عزل سعيد بن أبي وقاص واستعظم الناس ذلك ثم عزله بعد جلدوه ولاه سعيد بن العاص واسلم الوليد وأخوه عمارة يوم الفتح شيخ عبدالحى عن الاصابة والتأله الخمر يك الشديدا والمزمنة الخمر يك بعنف نهر قال شيخنا وهذا يوافق ما في القاموس فان الذي فيه المزمنة بتقديم الميم على الزايم ومثله في النهاية وذكر الشيخ عبدالحى ان في الحديث روايتين تلتاوه بلامين وترترره برامين ومعناهما الخمر يك انتهى والذي وجدته بخط الحموي في شرحه قلقوه بالقاف مكان التاء والنكهة ريج القم ونكهته شحمت ريجها واستنكهت الرجل فنكهته في وجهي ينكه نكهها بالفتح اذا أمرته بأن ينكه لتعلم أشارب هوام غير شارب شيخنا عن الصحاح (قوله وقالاه من يهذى الخ) أى من يكون أكثر كلامه هذيانا بدليل ما في الدر عن البحر من انه اذا كان نصف كلامه مستقيما فليس بسكران انتهى وعند الشافعي المعبر ظهور أثر السكر في مشيه وحركاته وأطرافه قال الزيلعي وهذا مما يختلف بالاشخاص فان الماحي ربما يتمايل في مشيه والسكران قد لا يتمايل (قوله واليه مال أكثر المشايخ) وفي الخاتمة وبقولهما أفق المشايخ وفي الفتح واختاروه للفتوى واستدل للامام في الظهير به بما روى عن ابن عباس انه قال من بات سكران بات عر وسا للشيطان فعليه ان يغتسل اذا أصبح فهذا اشارة الى ان السكران من لا يحس بشئ مما يصنع به بحر ولان الحد عقوبة فتعتبر النهاية في سببه احتياالا للدر ونهاية السكران يغلب السرور على العقل فيسلبه التمييز أصلا ومادونه لا يخلو عن شبهة

(لا) صدق في جميع الصور المذكورة خلافا لمحدث في صورة الاقرار والشهادة بعد المضي قوله بأن زال عقله بيان حد السكران يعني انما يتحقق كونه سكران اذا زال عقله فلا يعرف الرجل من المرأة ولا الارض من السماء وقالاه من يهذى ويخلط جسده بهزله هو من يهذى على شئ في صواب وخفا ولا يستقر على شئ في صواب وخفا ولا يستقر على شئ في صواب وخفا ولا يستقر على شئ في صواب وخفا ولا يستقر على شئ في صواب وخفا ولا يستقر على شئ في صواب وخفا ولا يستقر على شئ في صواب وخفا

الصحو والمعتبر في القذف المسكر في حق المحرمة ما قاله بالاتفاق للاحتياط في المحرمات زيلعي (قوله وحده
 السكر) بضم السين وسكون الكاف كذا السماع لا يفحش وهو صير الزمب إذا اشتد وقيل كل
 شراب أسكر وفيه قصور لأنه يقتضي وجوب الحد بمجرد الشرب كالحجر وجوابه كما في النهران هذا مدفوع
 بما قدمه أول الباب من أنه لا يحدث بشئ من الانبذة إلا بالسكر (قوله وللعبد نصفه) لرواية الموطأ أن عمر
 وعثمان وعبد الله بن عمر جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر نهروا لارق منصف بحر (قوله سواء
 كان حراً أو عبداً) سواء به أربعون أن كان حراً وعشرون أن كان عبداً حوى للشافعي ما روى عن أنس
 أنه عليه السلام ضرب في الخمر بالجر يد والنعال وضرب أبو بكر أربعين وبه قال أحمد في رواية ولنا قول
 على رضي الله عنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افتري وعلى المفتري ثمانون جلدة وعليه
 إجماع الصحابة وما رواه كان بجر يدين أو بئلين فكان كل ضربة ضربتين والذي يدل على هذا قول
 أبي سعيد جلد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر بئلين فلما كان في زمن عمر جعل بدل كل
 نعل سوطاً وفي الصحيح أن عثمان أمر علياً أن يجلد الوليد ثمانين عني (قوله وفرق على بدنه) لأن تكرار
 الضرب في موضع واحد قد يقضي إلى التلف وانما قال كذا في تنبيهه على أنه يوفي الموضع التي استثنيت
 في حد الزني وهي الرأس والوجه والفرج (قوله وتنزع ثيابه) يعني غير الأزاردر وهذا أي نزع ثيابه
 هو المشهور عن أصحابنا لأن سببه متيقن به كذا في بخلاف حد القذف لا احتمال أن يكون القاذف
 صادقا عني ففي حد القذف لا يجرد اتفاقاً إلا الفرو والمخشونهر وفيه عن البحر أنه يجرد في التعزير وفي
 الشرب لالية إشارة إلى أن المرأة لا تجرد عن ثيابه إلا أنه قال وينزع ثوبه أي الرجل (قوله وعن محمد لا يجرد
 هاهنا) أظهاراً للتخفيف بخلاف حد الزني عني قال في الغاية وهو الأصح عندى لعدم ورود النص بذلك
 نهر (فروع) أقيم عليه بعض الحد فهرب ثم أخذ بعد التقادم لا يحدث إلا من المضاعف من القضاة في باب
 الحدود ولو شرب ثانياً يستأنف الحد سكران أو صاح جمع به فرسه فصد من أسنانها أن قادر على منه
 ضمن والا لادر عن العداية ومنه يعلم أن ما في الدرر من قوله أن أقيم عليه بعض الحد فهرب فشرب ثانياً
 يستأنف الحد أي للشرب ثانياً ما الأول فلا

(وحد السكر) حد شرب الخمر ولو
 شرب قطرة ثمانون سوطاً (لبحر) وللعبد
 نصفه (وقال الشافعي حد الشرب
 أربعون سوطاً كان أو عبداً
 (وفرقت) حد الشرب (على بدنه)
 وتنزع ثيابه (كحد الزني) وعن محمد
 لا يجرد هاهنا
 * (باب حد القذف) *
 (هو كحد الشرب كية) أي من جهة
 العدد (وثبونا) بأن شهد رجلان
 أو أربعة

(باب حد القذف)

القذف لغة الرمي بالشئ وشرعاً الرمي بالزنى وهو من الكبائر بإجماع الأمة واستثنى منه الشافعية ما كان
 في خلوة لعدم محوق العار وقواعدنا لا تأباه بحر وخالفه في النهر وادعى أنه من الكبائر ولو في الخلوة كما ذكره
 البلقيني مخالفاً لابن عبد السلام وهذا إذا كان المقذوف محصناً ما قذف غير المحصن كصغيرة ومملوكة
 وحرمة متسكة من الصغار درر (قوله أي من جهة العدد) أشار بهذا التفسير إلى بيان معنى الكمية
 وأعرابها حوى (قوله بأن شهد رجلان) ويسألها القاضي عن القذف ما هو وكيف هو فان قال
 تشهدانه قال له يازاني قبلت شهادتهما وحد القاذف أن كانا عدلين فان شهد أحدهما أنه قال له يازاني
 يوم الجمعة والاخر أنه قال يازاني يوم الخميس تقبل هذه الشهادة عنده وقال لا تقبل وكذا لو شهد أحدهما
 بالاقرار والاخر بالأنشاء من الظهيرة فإني الشرب لالية عن السكال لا بد من اتفاق الشاهدين على
 زمان القذف انما هو على قولهما بقي ان ظاهر ما سبق عن البحر معزياً بالظهيرية من قوله وكذا لو شهد
 أحدهما بالاقرار والاخر بالأنشاء فيقبل هذه الشهادة عند الامام وكلامه في النهر فيقبل اتفاقاً
 على أنها لا تقبل ونصه ولو شهد أحدهما أنه قذفه يوم الخميس والاخر أنه قذفه في ذلك اليوم لم يحد
 في قولهم واما اتفاقهما على اللغة التي وقع القذف بها فالظاهر من كلامهم أنه شرط بالاتفاق وقال المجوز
 وينبغي أن يسألها عن المكان لا احتمال أن يكون قذفه في دار الحرب أو البغي وعن الزمان لا احتمال

ان يكون قد فقه في ضباط الاحتمال التقادم لانه لا يبطل به بخلاف سائر الحدود ثم رأيت الاول في البدائع انتهى (قوله ولو قذف الخ) يعني وعجز القاذف عن اثبات ما رماه فلو أقام أربعة شهداء على زنى المقتدوف ولو في حال حذره على إحدى آراء وايات فلا حد على القاذف بخبر وجع المقتدوف عن كونه محصنا وكذا لو صدقه وهل يحد المقتدوف ان شهدا بحد متقدم لم يحد ولو أقامها بعدما حدث قال الكرخي تقبل اذا ضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبولها وفي شرح القاضي ابن أبي عوف لا تقبل فيحتمل ان يكون فيه روايتان نهر وقوله اذا ضرب الذي ليس بحد لا يمنع قبولها يعني لانه بعد اقامة اليقينة تبين ان ذلك الضرب لم يكن حدا في نفس الامر (قوله رجل أو امرأة) أشار بهذا المزج الى ان في كلام المصنف حذف الفاعل وهو لا يجوز الا فيما استثنى جوى (قوله محصنا أو محصنة) قيد بذلك لانه لو قذف غيرههما لم يحد ومنه ما لو قذف خنثى مشكلا لان نكاحه موقوف وهو لا يقيد المحل نهر وفيه نظر لانه لا دخل للنكاح البات المفيد للحل في ايجاب حد القذف حتى يترتب على عدمه عدم وجوب الحد وانما ذاك في حد الزنى بالرجم جوى واعلم ان قوله ان نكاحه موقوف يشير الى انه اذا زوج خنثى من خنثى فظهر أحدهما رجلا والاخر امرأة صح النكاح ولو كان الذي ظهرت ذكورة فرض وقت العقد أنثى كما في الفتاوى الخيرية ويشترط أيضا أن لا يكون محبوبا ولا أكره وان لا تكون المرأة رتقاء ولا خرساء اذا المحبوب والرتقاء لا يحد قاذفهما لانهما وان صدق عليهما تعريف المحصن لا يلحقهما العار بذلك لظهور كذبه بيقين والاخرس طلبه بالاشارة ولعله لو كان ينطق لصدقه شر نبلاية عن البحر والمنسوط وكذا الحد على الاخرس بقذفه بان كان قاذفا بالاشارة أو الكتابة جوى عن شرح ابن المحلى وكذا لو خرس قبل الحد أو ارتد أو زنى أو وطئ حراما للشبهة في النوع الاول وزوال الاحصان في النوع الثاني وما في النهر من انه يشترط ان لا يكون خصيا ولا مملوكا للقذف كما سياتى تعقبه المحوى بأن الذي سياتى ما اذا قذف أم مملوكه وأما المملوك فقتله لا يوجب الحد مطلقا سواء كان مملوكه أو مملوك غيره كما سياتى في التعزير وحينئذ لا معنى للتقييد بمملوكه والمخصى يتصور منه الزنى فانه من نزعت خصيتاه وبقي ذكره وقد اعتبروا في كون المخصى عتينا عدم انتشار آلتة وحينئذ كان الصواب ان يقال أو خصيا عتينا انتهى (قوله أو يازانى) ولو قال لرجل يازانية لا يحد في قولهما وقال محمد بن نهر قلت لعل محله عند محمد جعل التاء للبالغة ثم رأيت التصريح به في الجوهرة جوى وأجمعوا انه لو قال لامرأة يازانى حد نهر قلت فليتنظر الفرق والفرق كما يؤخذ من الجوهرة ان الاصل في الكلام التذكير ووجهه في الشر نبلاية بأن الترخيم شائع وتعقبه المحوى بأن الترخيم خاص بالعلم ولو قال لمجاعة كل كم زان الا واحدا وجب الحد نهر ولقائل ان يقول كل واحد منهم صالح لان يكون مستثنى وحينئذ لا يجب الحد والجواب انه لو اعتبر ذلك للزوم استثناء الكل من الكل وهو باطل جوى ونقل عن البدائع انه لو قال كل كم زان واحدا باسقاط أداة الاستثناء لا يجب الحد لان المقتدوف مجهول انتهى ولو قال لرجلين أحد كم زان فقبل له هذا فقال لا لا حد عليه لان أصل القذف لم يقع موجبا نهر وعلمه في البدائع بانه لم يقذف الا بصرى الزنى ولا بما هو في معنى الصريح جوى وقوله ولا بما هو في معنى الصريح كما لو قال صدقت هو كما قلت يخاطب من قال لغيره يازانى كما سياتى (قوله ونحو ذلك) بالنصب عطف على مفعول قال (قوله من صريح الزنى) أى من أى لسان كان شر نبلاية عن البرهان ومثله النيك ولو قال يازانى بالهمز لم يحد ولو قال لرجل يازانى فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال به صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا ولو قال زينت بغير اوناقة أو ما أشبهه لا حد عليه لانه نسبته لآتيان البهجة ولو قال لامرأة زينت بناقة أو اتان أو ثورا أو دراهم فانه يحد لان معناه زينت وأخذت البذل ولو قال زينت بجمار أو بغير أو ثور لا يحد كذا في الفتح وبه يتبين ان حد القذف لا يجب مع التصريح بالزنى في بعض المسائل لقريته ويجب في بعضها عدم التصريح مثل قوله فيما تقدم صدقت هو كما قلت فينبذ يحتاج لضبط هذه المسئلة شر نبلاية عن البحر فان قلت يحتمل ان يكون المراد من

(ولو قذف) رجل أو امرأة رجلا
(محصنا أو امرأة) محصنة بزنى بان
قال زينت أو أنت زان أو يازانى أو نحو
ذلك من صريح الزنى

قوله لما زنت بجمارا أو بغيره أو ثور أو نساء أخذت ذلك بدلا على الزنى فيكون كقوله زنت بشاة ونحوه فلم يسقط عنه الحد قلت إنما سقط للاحتمال الآخر وهو أن يكون المراد نسبتها للتمكين من البهائم فلم يكن صريحا قال الحموي والفرس نظير الجمار بخلاف الرمكة فإنها نظير الأتان انتهى عن البدائع (قوله حد بطلبه) اشترط طلبه مع أن حقه مغلوب احتيالا للدرء ولو المقتدوف غائبا عن مجلس القذف وإن لم يسمعه أحد بل وإن أمره المقتدوف بذلك در وقوله مع أن حقه مغلوب ينتهي على ما هو الاظهر من أن الغالب فيه حق الله كما في الهداية والمطالبة أن يقول إن هذا قذفني وإن في عليه حد القذف فأنا أطالبه بذلك حموي فإن قلت يشكل على اشتراط الطلب ما في الدرعاين القاضي رجلا يزني أو يشرب لم يحده استحسنانا وعن محمد يحده قياسا على حد القذف والقود فهذا يقتضي عدم اشتراط الطلب من المقتدوف والولى قلت لا نسلم ذلك وإنما المراد أن رؤيا القاضي القذف أو القتل تغني المدعى عن الإثبات وأما الطلب منهما فلا بد منه وفي الزنى والشرب لا بد من ثبوتها بالبينة أو الأقرار ولا يكتفى بمعاينة القاضي (قوله كإن المقتدوف) يعني وكان المقتدوف متأكدا ساقيا في المتن (قوله لأن حد القذف لا يجب بالتعريض) حتى لو استتب شخصان فقال أحدهما أنا ابن زنا ولا أي برائة لأحد عليه كذا في الخاتمة خلافا لما ذكره ابن وهبان عن بعضهم قال أي ليست برائة حال الخصام حد وكذا لا حد بقوله بإحرام زاده وما في الدر عن القنية محمد أبوه نسبه فلا حد انتهى أي فلا حد على من قال له أنه ابن زنى (قوله مكلفا) أي عاقلا بالغيا فقد قذف الصبي ولو مراهقا والمجنون لا يوجب الحد وفي البحر عن الظهيرية لو قذف مراهقا فادعى البلوغ بالنسب أو الاحتلام لم يحده القاذف بقوله انتهى قال في الشريعة بلالية فهذا يستثنى من قول أئمتنا لوراهقا وقالوا بلغنا صدقا وأحكامهما أحكام السالغين انتهى (قوله حرا) وفي الخاتمة ولا يجب حد القذف إلا أن يكون المقتدوف حرا ثبتت حرته بأقرار القاذف أو بالبينة إذا أنكر القاذف حرته وكذا إذا أنكر القاذف حرته نفسه وقال أنا عبد وعلى جد العبد كان القول قوله انتهى ويثبت الإحصان بشهادة رجل وامرأتين وبعلم القاضي ولا يحلف القاذف لا يعلم أن المقتدوف محصن بصريح الفقه وظاهر قوله في النهرا أنه يحتاج إلى اثباتها أي الحرية وإن كان معروف النسب حموي ويشترط وجود الإحصان وقت الحد حتى لو أريد سقط وإن أسلم بعد ذلك (قوله عقيفا عن الزنى) بأن لم يكن وطئ امرأة بالزنى ولا بشبهة ولا بشكاح فاسد في عمره فإن كان فعل ذلك مرة سقطت عدالته ولا حد على قاذفه وكذا لو وطئ في غير الملك أو وطئ أمة مشتركة سقطت عدالته وإن وطئ مملوكه وحرمتها موقفة لا تسقط عدالته كما إذا وطئ أمراه في المحيض أو أمته الجوسية وإن كانت مؤبدة يسقط إحصانه كأمته وهي اخته رضا شرنبلالية عن السكال قال ولم يصور السكال بوطء الأمة التي زوجها لأن ملك متعتها ليس إلا زوجها خلافا للزيلي حيث ذكر أن وطء أمته التي زوجها لا يسقط إحصانه ولو مس امرأة أو نظرا إلى فرجها بشهوة فترج بنها أو أمها ودخل بها لا يسقط إحصانه عند أبي حنيفة وعندهما يسقط لتأييد المحرمة وله أن كثير من الفقهاء يصحون نكاحها وإنما قال بحرمتها احتياطاً فهي حرمة ضعيفة لا ينتفي بها الإحصان الثابت يبين بخلاف المحرمة الثابتة بزنى الأب فإنها ثابتة بظاهر قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء فلا يعتبر الخلاف فيها مع وجود النص شرنبلالية (قوله عن الزنى) وما في معناه قال في المبسوط وإذا تزوج امرأة بغير شهود أو في عدة زوج آخر أو تزوجها وهي مجوسية ووطئها سقط إحصانه لأن العقد الفاسد غير موجب للملك والوطء في غير الملك في معنى الزنى حموي عن إصباح الإصلاح فعلى هذا يفرق بين ما لو وطئ المجوسية بالنكاح حيث يسقط إحصانه بخلاف وطئها بملك اليمين ووجه الفرق أن نكاحها مانع من صحة العقد عليها ولهذا لو أسلمت لم يجز وطؤها قبل تجديد العقد عليها بخلاف ملك اليمين فإنه غير مانع من صحته وإن كان مانعا من جواز وطئها ولهذا لو أسلمت لا يشترط حمل وطئها شيء آخر (قوله عن الوطء المحرام في الملك) كوطء زوجته في حضيها ووطء أمته الجوسية واحترز بقوله أن الملك عن الوطء المحرام في غير الملك كالوطء بشبهة أو بنكاح

(حد بطلبه) أي المقتدوف حدا
(متقفا) كما في حد الزنى وإن لم يطلبه
لا يجد إلا أن يطلب غير المقتدوف الذي
يقع القذف في نسبه كإن المقتدوف
حده الحماكم أيضا وإنما قلنا
من صريح الزنى لأن حد القذف
لا يجب بالتعريض (ولا ينزع عنه)
ههنا (غير الفرو والحشو وإحصانه
بالوطء مكلفا حرما من عقيفا عن
الزنى) قوله عن الزنى فإنه لا يخرج
الوطء المحرام في الملك فإنه لا يخرج
الوطئ عن أن يكون محصنا

فاسد ووطءه المجارية المشتركة ووطءه من هي محرمة عليه على التأييد كما تته التي هي اخته وما في البحر من انه
 قديقه قوله غيغافان الزنى لانه لا تشترط العفة عن الوطء المحرام نظريه المحوى بان من جله الوطء المحرام
 الذي ليس بزنى الوطء بشكاح فاسد ووطءه شبهة مع انه تشترط العفة منهما قال والجواب انه اراد المحرام
 لغيره انتهى قلت والقرينة على هذه الارادة قوله في البحر والمحاصل ان من زنى او وطئ بشبهة او بشكاح
 فاسد في بحر او وطئ من هي محرمة عليه على التأييد سقط احكامه وما لا فلا انتهى والعجب من السيد المحوى
 انه بعد ان ذكر الجواب عن صاحب البحر بانه اراد المحرام لغيره ذكر ان ما ذكره في البحر من هذا المحاصل
 منافي لما سبق من قوله قديقه غيغافان الزنى الخ فكانه ذهل عما ذكره من الجواب وما ذكره في الكافي
 كل شيء اختلف فيه الفتاها حرمه بعضهم واحله بعضهم فاني احذقاه وفيه قال ابو يوسف كل من درأت
 المحذ عنه وجعلت عليه المهر وانبت نسب الولد منه فاني احذقاه وفيه قال في النهرويشكل على السكينة
 الثانية ما لو وطئ الامة المشتركة فانه لا يحدقاه قال العلامة المحوى انما يتيم الاشكال اذا كان ابو يوسف
 يقول بعدم المحذورى عن ابي يوسف انه يحدق في المفتاح وعليه فلا شك ان انتهى ولو وطئ أمته ثم
 استبان انها اخته يحدقاه ولو شهد أربعة على رجل انه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية وابنتوه والمرأة
 غائبة ورجم الرجل ثم قذفت تلك المرأة الغائبة فحاصته الى القاضي الذي قضى بالرجم القياس ان يحد
 قاذفها لان القاضي انما قضى عليه لاعلمها وفي الاستحسان لا يحدق بوجهه عن القنية لوسمع اناس من اناس
 كثيرة ان هذا ولد فلان وفلان يحدق فلهم ان يشهدوا انه ولده بجرده السماع وان لم يعلموا حقيقة الحال
 ولو قذف شخص هذا الولد بانه ابن زنى لاحد عليه انتهى (قوله فلو قال لغيره لست لا بيل الخ) ولو نفاه عن
 أمه أو قال لست لا بيلك وامك أو لست ابن فلان وفلانة وهما أبواه لاحد عليه مطلقا شرعا ليلية عن الفتح
 والبحر وانما لا يحدق بقوله لست لأمك لانه صدق لان النسب الى الأبا عيني (قوله في غضب) متعلق
 بالمثليتين نهر وهو مستفاد من كلام الشارح (قوله حد) لان ابن مسعود قال لاحد الا في قذف محصنة
 أو نفي رجل عن أبيه وشرط ان يكون في غضب لانه في غير حالة الغضب قد يراد به المعاتبة أي انت لا تشبه
 أباك في المروءة والسفاهة فلا يحدق مع الاحتمال وفي حالة الغضب يراد به الحقيقة زيلعي وكذا يحدق بقوله
 يا قرخ الزنى يا بيلض الزنى يا جل الزنى يا سخل الزنى بخلاف ما لو قال يا كبش الزنى نهر وفيه عن الجوهرة
 لو قال لست ولد حلال كان قذفا (قوله كنيه عن جده) لانه صادق في كلامه لانه ابن أبيه لا ابن جده
 عيني (قوله لعربي) أي منسوب الى العرب وهم الجليل المعروف وكل من سكن بلاد العرب وجزيرتها
 ونطق بلسان اهلها فهو عرب محوى (قوله يانبطي) بفتح الموحدة كما في القاموس وينبغي في الغضب ان
 يعز ز لان النسبة الى الاخلاق الدينية تجعل شتما في الغضب ويؤيده ما في المبسوط لو قال لست بها شعي
 عزرو على هذا ونسبه لغير قبيلته او نفاه عنها نهر (قوله وبان ماء السماء) لانه يراد به التشبيه في الجود
 والسماحة والصفاء وكان طامرا من حارثة يلعب بماء السماء لكرمه وقالوا انه كان يقيم ماله في القحط مقام
 القطر وسبب أم المنذر بن امرئ القيس بماء السماء لمحسنها وجمالها وقيل لا ولا دها بن ماء السماء وهم ملوك
 العراق زيلعي ولقب به أيضا النعمان بن المنذر محوى قال في ايضاح الاصلاح وفيه نظر لان حالة الغضب
 تأتي عن هذا القصد والجواب كما في النهر هو انما نلزمه فنجعله سببا في الشجاعة في هذه الحالة اما كونه
 نغيا موجبا للحد فلا يلزم بعد استعماله لذلك القصد قال في الفتح ولو كان هناك رجل معروف اسمه ماء
 السماء يحدق في حال السباب بخلاف ما اذا لم يكر انتهى (قوله اولست بعربي اولست من قبيلة فلان الخ) المنفي
 لزوم التحذ فلان في ما سبق عن النهر من انه يعز ز (قوله النبط جيل من الناس محتصون بالاخلاق
 الذميمة الخ) ألا ترى انه يقال للمصري انت رستاقى أو أنت قروى وري عن ابن عباس انه سئل عن رجل
 قال لرجل من قريش يانبطي فقال لاحد عليه زيلعي وهو حجة على ابن أبي ايلي درر (قوله ونسبته الى عمه
 الخ) أما اذا نسبته الى عمه او خاله او مربيه فلا يحدق به سبب اليهم عادة تجاوزا وكذا اذا نسبته الى جده لهذا المعنى

(فلو قال لغيره لست لا بيلك أو لست بابن
 فلان في غضب) متعلق بقال (حد)
 هذا انما يكون قذفا اذا كانت أمه
 محصنة لانه في الحقيقة قذفا (وفي
 غيره) أي غير الغضب (لا) يحد
 (كنفيه) أي كما لا يحدق في نفيه (عن
 جده) بأن قال لست بابن فلان وفلان
 (وقوله) أي كما لا يحدق في قوله
 (لعربي يانبطي وبان ماء السماء)
 أولست بعربي أولست من قبيلة فلان
 لقبيلته التي هو منها وقال ابن أبي
 ليلى يحد النبط جيل من الناس
 محتصون بالاخلاق الذميمة وعدم
 الفصاحة (ونسبته) أي كما لا يحدق
 نسبته (الى عمه) اوجه أو زوج أمه
 (أو خاله أو مربيه) أي الذي يرباه (ولو
 قال) لرجل (بابن الزانية) أو أمه

قال تعالى حكاية عن إسرائيل وبنيه عليهم السلام حين حضرته الوفاة قالوا لعبد المثلث واليه أياك إبراهيم
واسماعيل وإسحاق وإبراهيم كان جده وإسحاق أباه واسماعيل عمه وقال عليه السلام الخال أب وقال
تعالى حكاية عن نوح عليه السلام إن ابني من أهلي قيل إنه كان ابن امرأته ونسبته إلى المربي في الكتاب
دون زوج الأم يشير إلى أن العبرة فيه لترتيبه لا غير حتى لو نسبته إلى من ربه وهو ليس بزوجة لأمه وجب
أن لا يحذف بل يعلو فحذف الأب على زوج الأم في كلام الشارح من عطف العام على الخاص (قوله مبتدأ)
قيد بموتها لأنها إذا كانت حية فالملكية لها وعند وجود المقتوف ليس لاحد المطالبة حتى إذا كان
المقتوف حيا غائبا ليس لاحد أن يؤاخذ به بالحد عزمي عن شروح الهداية (قوله وهو جده المقتوف) أي
أب أبيه أما جده لأمه فليس له الطلب والتقييد بالولد اتفاقا إذا لم كذلك ولا يشترط احصان الطالب
فلو قال المصنف ولو قذف من باب محض فلا صله وإن علا وفرعه وإن سفل مطلقا فالمطالبة لا كان أولى ليشمل
ما لو كان المقتوف أباً وأما لو كان الطالب للحد غير محض كما لو كان أصل الميت المحض أو فرعه كافر
أو عبداً ولو عفا البعض أو صدق القاذف كان لمن بقي حق الخصومة ولو قال جدك زان لحد عليه لأن
في إجداده من هو كافر فلا يكون قاذفاً ما لم يعين مسلماً بمجر (قوله كافر الخ) لأنه من أهل الاستحقاق
إذا كفر وأزاق لا ينال فيه وقدره بنسبة محض إلى الزنى بخلاف ما إذا قذفه هو لأنه ليس بمحصن بحر
(قوله وقال زفر لا يجوز للولد الكافر الخ) وما في الدرر من عز والخلاف للحد غلط عزمي زاده (قوله وقال
محمد ليس لولد البنت حق المطالبة) يعني في رواية ليست هي ظاهر الرواية عنه شربلية عن الفتح ووجه
هذه الرواية أنه منسوب إلى أبيه لا إلى أمه فلا يلحقه الشين بزناها ألا ترى أنه لا يدخل ابن البنت في الوقف
على أولاده وأولاد أولاده وفي الوقفات الفتوى على قول محمد وفي ظاهر الرواية النسب يثبت من الجانبين
فكان القذف متناولاً له أما الوقف فهو ممنوع على رواية الخصاف ولئن سلم فالوقف في معنى الوصية التي
هي اخت الميراث والابن إنما ينسب إلى الأب دون الأم ألا ترى أنه لا يجب الزوج عن النصف ولا الزوجة
عن الربع ويحبهما ولد الابن فكذلك الحكم في الوقف كذا في البنات قلت إذا ثبت النسب من الطرفين
على ما هو ظاهر الرواية فإن الشريعة شريفة وقد توقف فيه السيد المحمدي ثم رأيت بخط شيخنا ما نصه
الولد يتبع الأب في النسب كما في الدرر وفرع عليه في الشربلية بقوله قوله فولد العاصي من الشريعة ليس
بشريف وقد سبقه العلامة زين بن نجيم ونصه أن لم يكن أبوه شريفاً لا يكون شريفاً وأما أبو السعود
أفندي فأجاب بما نصه هو سيد وشريف وبه أفتي استاذنا الأعظم مفتي الثقلين ابن كمال باشا وكتب الشيخ
إبراهيم مفتي الحنفية بدمشق الشام هو سيد وشريف لأن الشرف والسيادة بهذا النسب المظهر المشرف
شرفه الله تعالى في الابتداء عام من الأم وهو كونها بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم وكتب عليه بعد
نقله السيد المحمدي قلت فيه نظر أي في قوله عام من الأم ثم نقل شيخنا عن الصغاني ما نصه سألت الشيخ
جيد الدين الضرير عن له أم سيدة وأبوه ليس بسيد قال سمعت استاذي شمس الأئمة لكردي قال هو
سيد الخ قلت ومنهم من قال إن له شرفاً نسبياً وهو يصلح أن يكون وجهاً للتوفيق فالقول بأنه ليس
بشريف معناه أن شرفه ليس كالشرف الحاصل من الأب فالخلف لغطي ثم رأيت بخط شيخنا أيضاً نقلاً
عن خط المحمدي ضمن جواب له حين سئل عن دخول أولاد البنات في الوقف على الأولاد فدكر في أثناء
الجواب عن ذلك أن نسبة أولاد فاطمة رضي الله عنها إلى النبي صلى الله عليه وسلم خصوصية لها وهو صريح
في عدم تسليم ما سبق عن مفتي دمشق من أن هذا النسب في الابتداء عام من الأم (قوله ثم لا يطالب بحد
القذف للبنت إلا من يقع القذف في نسبه) ولو الطالب محمداً أو محمداً عن الميراث بقر أو كفر كما قدمه
الشارح وكذا لو كان محمداً بقتل در (قوله ولد) أي فرع وإن سفل نهر (قوله أباه) أي أصله ذكر كما كان
أواني فدخلت أمه وجدته وإن علت وكذا جده وإن علته المنق ووجب الحد فلا ينال لزوم التعزير بل
بشتمه يعزراً أيضاً نهر عن القيمة وكذا في الدرر فلا مافي البحر وإن أقره في الشربلية (قوله لف ونشر) أي

مبتدأ محض (فطالب الولد) أي
والد الأم وهو جده المقتوف وإن علا
سواء كان كافراً أو عبداً (أو الولد
أولاده) أي ولد الولد وإن سفل
مطلقاً سواء كان الولد ابناً
(حد) مطلقاً سواء أوعبداً
أو بنتاً كافراً أو مسلماً حراً أو ابن
وسواء كان ولد الولد ولد الكافر
وقال زفر لا يجوز للولد الكافر
والملوك أن يطالب بالمطالبة ثم لولد
ليس لولد البنت حق المطالبة مع بقاء الولد خلافاً
لولد حق المطالبة مع بقاء الولد خلافاً
لغيره لا يطالب بحد القذف للبنت
لغيره لا يطالب بحد القذف في نسبه بقذفه
الأم من يقع القذف في المتن وعند الشافعي
وهو الذي ذكر في المتن وعند الشافعي
ثبت حق المطالبة لكل وارث (ولا
يطالب ولد وعبداً أباه وسليم) فيه لف
ونشر تقديره لا يطالب ولد أباه ولا عبداً
سیده

مرتب (قوله بقذف أمه) المحصنة نهر لا نهما لا يعاقبان بسببهما حتى سقط القصاص بقتلهما لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا البع ببعده فالحمد أولى لعدم التيقن بسببه ولأن ما يجب للعبد يكون حقا للمولى فلو وجب لوجب له على نفسه وهو محال ولو كان ذامنا غير ذامنا أو أب وشعوه وليس بمملوك له فله أن يذمه بالبه بالحد لوجود السب وعدم المسانح زيلعي وقوله ليس بمملوك له بان كان حرا أو رقيقا لغيره ففي كلام صاحب النهر مؤخذة لذكره الأب مطلقا غير مقيد بان لا يكون مملوكا وأشار المصنف إلى أنهما لا يطالبان بقذفهما بالأولى بحسب لفظ القود عنهما (قوله ولو كان أو العاصلة مكان الوالد الواصلة) بان قال ولا يطالب ولذا وعبد الخ (قوله أو كان ضمير التثنية) بان قال مع التعبير بالو في عطف العبد على الولد بقذف أمهما (قوله مكان ضمير المفرد) أراد بالضمير المفرد الضمير البارز في قوله بقذف أمه حموي (قوله لكان أولى) لأن أفراد الضمير يتناسب أو التي لأحد الشئتين وتثنيته تناسب الواو التي للجمع كذا قيل وقال الحموي أما أولوية أو على الواو فلأنه لا يشترط في أو مطابقة الضمير للعطوف والمعطوف عليه بل الأفصح الأفراد وأما أولوية ضمير التثنية على الأفراد فلأن الأفصح بالعطف بالواو المطابقة انتهى (قوله وعند الشافعي لا يبطل أصلا) هذا يمتنع على أن المذهب فيه حق العبد عنده وعندنا المذهب حق الله على الظاهر كما قدمناه وفي الشريعة لآلية ذهب صدرا لاسلام أبو اليسر إلى أن الغاب حق العبد كما هو مذهب الشافعي إلا أنه لا يقول بأنه يورث كالشافعي بل قال إنما لا يورث لكونه مجرد حق زيلعي قال في البحر ونحو صرنا إلى تغليب حق الشرع لأن مال العبد يتولاه مولاه فيصير حق العبد مريعا ولا كذلك حقه لأنه لا ولاية للعبد في استيفائه حق الشرع إلا بآية الخ لا يقال إن شيئا من المحققين أي حق العبد وحق الله لا يبطل بالموت لانا نقول أنه لا يسقط بموته ولكن يتعذر استيفاءه لعدم شرطه وهو خصومة المقدوف عنابة ففي كلام المصنف تسامح حموي لكن لا يخفى ما في جواب العناية مما هو صريح في تسليم الإبراد ولهذا نظر فيه في النهر بأنه لو صح هذا لبطل قوله بأنه يبطل بموت المقدوف لأنه لا معنى لعدم سقوطه مع موته اه (قوله لا بالرجوع والعفو) لأن حد القذف اجتمع فيه المحققان فبالنظر إلى حق الله يبطل بالموت ولا يبطل بالعفو وبالنظر إلى حق العبد لا يبطل بالرجوع بخلاف غيره من الحدود وانما اجتمع فيه المحققان لأنه شرع لا حلالا للعالم عن الفساد وصيانة عرض العبد فمن حيث أنه حق الله لا يباح القذف بأباحته ويستوفيه الإمام دون المقدوف ولا يتقلب ما لا عند سقوطه ويتنصف بالرق ولا يوجب القاذف ولا يؤخذ منه كقيل إلى أن يثبت ولا يورث ولا يصح فيه العفو ولا يجوز الاعتياض عنه ويجري فيه التداعل ويشترط فيه احصائه ومن حيث أنه حق العبد يشترط فيه الدعوى ولا يبطل بالتقدم ويجب على المستأمن وبقية القاضي بعلمه ويقدم استيفاءه على سائر الحدود ولا يبطل بالرجوع ولا يصح الرجوع فيه عن الإقرار فإذا تراض فيه المحققان كان المذهب فيه حق الله عندنا وعند الشافعي حق العبد لمحاكمته وغنى الشرع قلنا انما يقدم حق العبد إذا لم يمكن الجمع بينهما وهنا يمكن لأن مال العبد من الحق يكون داخل زيلعي وقوله ولا يبطل بالرجوع يعني إذا قذف ثم رجع فيحد للقذف ثم يرجع وقوله ومن حيث أنه الخ يجوز فتح همزة إن وكسرها بعد حيث شيخنا عن شرح البسملة لأن عبد الحق وقوله ولا يخلف بان أنكر القذف أو كونه المقدوف محصنا ويحجز المقدوف عن اثبات ذلك وقوله وبقية القاضي بعلمه يعني إذا سمع القاضي القذف وطلب المقدوف الحد لا يكلفه لاثبات القذف ويكتفي بعلمه فيجده إذا كان محصنا وقوله ولا يؤخذ منه كقيل قال الكمال ولا يكفل في شيء من الحدود والقصاص في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الأول ولهذا يحبس أبو حنيفة وفي قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد يؤخذ منه الكفيل فلماذا لا يحبس عندهما في دعوى حد القذف والقصاص ولا خلاف أنه لا يكفل بنفس الحد والقصاص ثم قال وكان أبو بكر الرازي يقول مراد أبي حنيفة أن القاضي

(قذف أمه) ولو كان أو العاصلة مكان
أو الواصلة وكان ضمير التثنية مكان
ضمير المفرد لكان أولى (ويبطل)
الحمد (بموت المقدوف) مطلقا سواء
كان قبل إقامة الحد أو في وسطه وعند
الشافعي لا يبطل أصلا (لا بالرجوع)
أي لا يبطل برجوع القاذف عن
الإقرار (والعفو) عنه وعند الشافعي
يبطل بهما

لا يصبر على اعطاء الكفيل فاما اذا سمعت نفسه به فلا بأس لان تسليمه نفسه مستحق عليه والكفيل
بالنفس انما يطلب بهذا التقدير انتهى ثم نبلاية والتقييد بقوله وبقية القاضي يعلمه يشير الى ما نقله
سرى الدين افندي عن فتح القدير من انه اذا سمعه قبل ان يستقضى ثم ولى القضاء ليس له ان يقيه حتى
يشهد به عنده واعلم ان مقتضى عدم جواز الاعتياض عنه ان القاذف اذا دفع شيئا للقدوف ليسقط حقه
رجع به قال المولى سرى الدين وهل يسقط الحمد ان كان ذلك بعدما رفع الى القاضي لا يسقط وان كان
قبله سقط كذا في فصول العمادى انتهى قلت ينبغي ان يكون العفو على هذا التفصيل ولا ينافيه
قولهم انه لا يبطل بالعفو محمله على ما بعد المرافعة وسيأتى ما يشير اليه (قوله وعن أبي يوسف في العفو
مثل قول الشافعي) لا انتهاء الخصومة به كونه قلناه وحق الله على ما بينا زيلعي لكن ليس للامام ان
يقيه بعد ذهاب المقدوف وعفوه بل اذا عاد ومطلبه حذ لان العفو كان لغوا فكانه لم يخاصم الى الاسن
وقد توهم بعضهم ان القاضي يقيم المحرم مع عفو المقدوف وتعلق بما في التهر من قوله ومنها العفو فانه بعد
ما ثبت عند المحاكم القذف والاحصان لعفو المقدوف عن القاذف لا يصح منه ويحد عندنا انتهى وهو
غلط فاحش بحر وما في الفتح يحمل على ما اذا وجد منه الطلب ثانيا واعلم انه يستثنى من عدم صحة العفو
ما اذا قال لم يقذفني أو كذب شهودي بحر عن الشامل وقوله ليس للامام ان يقيه بعد ذهاب المقدوف
وعفوه الى قوله لان العفو كان لغوا فكانه لم يخاصم ظاهرا فيما ذكرناه من ان المراد بالعفو الذي لا يبطل
به المحرم كان بعد المرافعة (قوله وعن الصعود) قيده لانه لم يعن محمدا جاعا ولو قال زنا في
الجبل ففي المحرم عدمه قولان عني وفي الغاية والمذهب عندي وحب الدين كان في غضب وفي الفتح انه
الاوجه قيده بقوله زنا باله زنا لو كان بالياء وجب المحرم انفاقا وكذا لو اقتصر على قوله زنا بمحمد الجار
والجار ومحمد انفاقا أيضا بحر (قوله وقال محمد والشافعي لا يحد) يعني وان كان في غضب لانه في حالة
الرضا لا حد لانه ما في وجه مذهب محمد ان المهموز منه للصعود حقيقة قالت امرأة من العرب وارق الى
الخبرات زنا في الجبل * وذكر الجبل يقرره مراد اولهما انه يستعمل في العاشرة مهموز لان من العرب من
يهمز الماين كما يمين المهموز وحالة الغضب تعين ذلك بحر (قوله لا بل أنت) فان قلت التصريح بالزنى
شرط ولم يوجد فكيف يجب المحرم جيب بمنع نفى وجود التصريح اذ قوله لا بل أنت معناه أنت زنا لان
كلمة بل للاضراب عن الأول والاثبات للثاني ولان الجواب يتضمن اعادة ما في السؤال فيصير مثل
الصرح جوى (قوله حدا) يعني بطلمهما بحر قال وانما لم يلتصقا قصاصا لان الغلب فيه حق الله
فلو جعل قصاصا يلزم اسقاط حقه تعالى وكذا لو تضار يا عز ران ولا يلتقيان قصاصا ويبدأ بالسادى
لانه اظلم ولو قذف كل منهما الاخر لا تتعين البداءة بالبادى كما سيأتى قيده بحد القذف لانه لو نشأ
تسكافا لا ولا يعز ران لان التعزير لمحق الادعى الا ان يكون بين يدي القاضي فيعزرها وكذا يعزرها
لو قال له الخصم قضيت على بالرشوة لان من اساء الادب في حق القاضي فقد اساء الادب على الشرع فليس
هذا مستثنى من قولهم ان القاضي لا يقضى لنفسه كما توهمه ابن وهبان ولهذا قالوا يعزرها ولم يقولوا ان شاء
كذا بخط صاحب البحر ونظر فيه في التهر بمصاحوايه من ان له ان يعفوه عنه كما نقله ابن الفرس
في فوائده ولو كان لحض الشرع لما ساع عفوه بقي هل له العفو عنهم لو نشأ بينهما بين يديه قال في التهر لم أره
والظاهر لا الخ (قوله حدث المرأة فقط) لان قذفها يوجب المحرم وقذفه يوجب اللعان فيبدأ بالمحمد
لعائدة ابطال اللعان لان المحرم ود في القذف ليس بأهل للعان وهو معنى قوله ولا لعان ولا ابطال في حكمه
أصلا لان الملاعة تحد حد القذف لان احصائه لا يبطل اللعان والمحدودة لا تلاعن لسقوط الشهادة به
اذ هو في معنى المحرم لا يقال قد وجد ما يوجب المحرم وهو قذفه لما سبقا على قذفها لانه لا نقول لا عبرة بذلك
الاترى ان الرجلين اذا تناقذا فيحد ان من غير مراعاة الترتيب ببداءة من بدأ بالقذف فهذا نظيره ونظيره
الأول ما اذا قال لامرأته يا زانية بنت الزانية فانه يبدأ بالمحمد لئلا يلعن في اللعان زيلعي يعني اذا وجد الطلب من

وعن أبي يوسف في العفو مثل قول
الشافعي (ولو قال) لرجل (زنا في
الجبل وعن الصعود) عليه (حد)
وقال محمد والشافعي لا يحد
ما زنا في وعكس (حد) أي الأول والثاني
لا بل أنت (حد) ما زنا في وعكس
(ولو قال لامرأته يا زانية وعكس)
امرأته بأن قالت لا بل أنت (حد)
المراة فقط (ولا لعان ولو قالت)
امرأته في جواب قوله يا زانية

بالنظر الى الفرج الداخلى مع الشهوة أو بالمس مع الشهوة وليس كذلك كما سبق ومنه ما لو وطئ أمته
 المحرمة على التأييد كأمته التي زوجها خلافا للزيلي والبحر والعيني وكذا أمته التي هي أخته من الرضاع
 على الأصح كما في الدر بخلاف ما لو نظر الى فرج امرأة أو لمسه بشهوة ثم تزوج أمها أو بنتها أو اشتراها
 فوطئها لا يسقط احصائه عند أي حنيفة خلافا لهما لان المحرمة وإن كانت مؤبدة لكن لم ينعقد عليها
 اجماع بخلاف المحرمة الثابتة بزنى الأب فأنها ثابتة بنص قوله تعالى ولا تتكحوا ما نكح آبائكم فلم يعتبر
 خلاف الامام الشافعي فيه ولم يخفى هذا الفرق على المرحوم الشيخ شاهين ذكران في كلام العيني تأملا
 وأجاب عنه شيخنا بما ذكرناه (قوله أو أمة مشتركة) لان المحرمة فيها من وجه دون وجه بخلافها في أمة
 الغير فانها من كل وجه (قوله زنى في حال كفره) بان قال له زنى وت أنت كافرا واطلق ثم أثبت انه زنى في
 كفره لان به يسقط احصائه ثم وهذا يشير الى وجوب الحد عليه إذا انحصر عن اثبات زناه في كفره (قوله مات
 عن وفاء) تقييده بذلك ليس احتراز يا بل يعلم الحكم في الذي مات عن غير وفاء بالاولى فهو فرض المسئلة
 انه قد ذفه بعدموته بان قال لولده يا ابن الزاني اما لو قد ذفه حيا ثم مات بطل الحد جوى عن قرا حصارى
 (قوله لا يحد القاذف في الصور كلها) اما في الاول والثاني فلو جردا مارة الزنى واما في الثالث والرابع
 فلعلم العفة واما في الخامس فلانه صادق فيه لان الزنى يتحقق من الكافر حريا كان أو ذميا
 واما في السادس فلم تكن الشبهة في حرية المكاتب لان العجاجة اختلفوا في موته حيا أو عبدا فأورث
 شبهة والاحصان لم يكن ثابتة فلا يثبت بالشك عيني وعن أبي يوسف يحد القاذف في الصورة الثانية نقله
 المجموع عن المفتاح والصورة الثانية هي ما لو قذف امرأة لا عنت بولد واعلم ان المراد من قول العيني
 واما في الخامس فلانه صادق فيه لان الزنى يتحقق من الكافر الخ ان زناه في كفره كان ثابتا بان اثبتته
 القاذف بالبيئة أو الاقرار حتى لو انحصر عن اثباته بحد كذا استفاد من البحر والنهر (قوله لانه لو لا عنت
 بقذف حد) كما يحد قاذف ولد الزنى أو ولد المالا عنه شرعا لانه يعنى قد ذفه بقوله أنت زان اما لو قال يا ابن
 الزانية فلا حد عليه مطلقا سواء كانت حية أو ميتة لانها ليست محصنة حيث كان لعانها في الولد لا يقال
 اللعان في جانبها قائم مقام حد الزنى فكانت محدودة فوجب ان لا يحد قاذفها لانا نقول لعانها قائم مقام حد
 القذف بالنسبة اليها لا بالنسبة الى غيرها ولو اكد كذب نفسه بعد اللعان يحد قاذفها الزوال التهمة بقبول
 النسب منه زبلى وقوله ولو اكد كذب نفسه بعد اللعان يحد قاذفها أي من قذفها بعد أن اكد كذب الزوج
 نفسه حتى لو كان القذف قبل أن يذنب نفسه لا حد عليه دل على ذلك قوله في البحر وأشار بقوله لا عنت
 الى أنه لا بد من بقاء اللعان حتى لو بطل با كذابه نفسه ثم قذفها رجل حد الخ فتعبر به ثم ظاهر في عدم الحد
 على القاذف اذا كان القذف قبل أن يكذب نفسه (قوله أمة مجوسية) وأمة اشتراها شرا فاسدا
 أو اختين جمع بينهما في ملكه لان ملك المتعة فيهن ثابت ومعارض من المحرمة لمن على شرف الزوال فلا
 يسقط احصائه نهر (قوله أي حد قاذف واملى امرأة حائض) اذا كانت زوجته أو أمته (قوله وعن أبي
 يوسف وزفران وطء المكاتبه الخ) لان وطأها حرام على المولى وانما سقط عنه الحد للشبهة حتى لزمه العقر
 برطؤها قلنا ملكه فيها ثابت من كل وجه ولهذا جاز عتقها عن كفارة العين ووجوب العقر لا ينافي الحل
 فكيف ينافي الشبهة زبلى (قوله ومسلم نكح أمه) بالجر عطف على قوله أمة كذا قيل وردده الشهاب السلي
 بانه لا يستقيم عطفه على أمة بل هو عطف على قوله واملى جوى ووجه عدم الاستقامة ان عطفه على
 الأمة من قوله وحد قاذف واملى أمة مجوسية يصير موطئا (قوله عند أبي حنيفة) خلافا لهما وهو
 مبنى على أن نكاحهم عنده صحيح وعندهما فاسد زبلى وأشار الى أن المراد باللام مطلق المحرم وقد يقال
 لا حاجة اليه لانه اذا علم الحكم في الام فغيرها بالاولى (قوله وحد مستأمن قذف مسلما) وكان أبو
 حنيفة يقول أولا لا يحد لان الغلب فيه حق الله فصا كسائر الحدود ثم رجع الى ما ذكرهنا ووجهه ان
 فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد زبلى والمحصل ان حد القذف يجب عليه اتفاقا وحد المحرم

(أو) وطئ (أمة مشتركة) بينه وبين
 غيره (أو) قذف (مسلم زنى في حال
 كفره) مطلقا سواء كان في دار
 الحرب أو الاسلام (أو) قذف
 المكاتب مات عن وفاء (أي ترك مالا
 يفي ببذل الكتابة لا يحد) القاذف
 في الصور كلها وانما قيد بقوله
 لا عنت بولد لانه لو لا عنت بولد
 لا عنت بولد (وحد قاذف واملى أمة
 حد قاذفها) أي حد قاذف
 مجوسية وطئ (أو) امرأة (مكاتبه)
 واملى امرأة حائض (أو) امرأة (مكاتبه)
 وعن أبي يوسف وزفران وطء (مسلم)
 مطلق الاحصان (أو) قذف (مسلم)
 نكح أمه في حال (أو) كفره ووطئها عند
 أبي حنيفة خلافا لهما (أو) حد
 مستأمن قذف مسلما (أو) أن دخل
 دارا بامان فقتل مسلما ثم المستأمن
 يحد قاذف فقط عندهما وعند أبي
 يوسف يجب عليه سائر الحدود وغير حد
 المحرم اذا حد المسلم في قذف

لا يجب عليه اتفاقا ولا يجب حد الزنى والسرقة خلافا لابي يوسف وأما الذي فيجب عليه جميع الحدود اتفاقا فاحدا من بحر واستدرك عليه في الدر بمافي المنية من تصحيح حده بالسكر أيضا وفي السراجية اذا اعتقد واحمة الحمر كنوا كالمسلمين انتهى (قوله تسقط شهادته) وان تاب لان رده شهادته من تمام حده لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا (قوله فان أسلم قبلت) لان هذه الشهادة استغفارها بالاسلام فكانت غير مردودة (قوله ثم عتق لم تقبل) لان للعبداهلية الشهادة في الجملة فظهر الفرق بينه وبين الكافر اذ لم يكن له أهلية الشهادة على المسلم أصلا (قوله ومن قذف أوزني الخ) بخلاف ما اذا زنى وقذف وشرب حيث يحد لكل واحد منها لعدم حصول المقصود بالعباد من الاعراض المختلفة فان المقصود من حد الزنى صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل حد من هذه الا مقصد لشرعه ولا يؤول الى بينة خفيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول ويبدا بحد القذف أولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بحد الزنى وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة اذ هما ثابتان بالكذب ويؤثر حد الشرب لانه اضعف منهما ولو كان مع هذا اراحة توجب القصاص يبدأ بالقصاص لانه حق العبد ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى زيلعي واعلم ان هذا كله اذا كان غير محصن فان كان محصنا يبدأ بالقصاص في الجراحة كقذف العين ثم بعد حد القذف يرجعه لان حد السرقة والشرب محض حق الله وشي اجتمعت الحدود لحق الله وفيها قتل نفس وترك ماسوى ذلك الا انه يضمن المال المروق فيؤخذ من تركه لان الضمان انما يسقط لضرورة القطع ولم يوجد نهر واستفيد منه انه اذا وجب عليه القتل قصاصا والرجم للزنى يقتل للقصاص لان فيه حق العبد ويسقط عنه الرجم لانه محض حق الله فيترك ولم ار من صرح به (قوله فحدفه ولو لكانه) قيد بكون الحد وقع بعد الفعل المتكرر لانه لو شرب أو زنى فحد ثم زنى وشرب فانه يحد ثانيا بخلاف ما اذا قذف المحدث ثانيا المقذوف الاول حيث لا يحد ثانيا لان المقصود وهو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف حصل بالاول زيلعي في السرقة وهو باطلا لانه شامل لما اذا كان القذف الثاني بعين اللفظ الاول او بغيره بعد ان يتحد المقذوف اما لو اختلف بان قذفه فحد ثم قال له يا ابن الزانية واهمه ميتة فخاصمه فانه يحد ثانيا نهر واذا حدد ثانيا بخاصمه المقذوف مع انه قد حدد لاجله فلان يحد بخاصمته اي ان لو كانت حبة بالاولي ثم التداخل هنا من قبيل التداخل في الحكم لا السبب وفي سجود التلاوة والعكس وافاد تقييده بالحدان التعزير بتعدد بتعدد الفاظه لانه حق العبد ورتل الحموى عن البناء ان التعزير يصح فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال والعفو والتكفيل لانه من حقوق العباد انتهى ومثله في الزيلعي مع زيادة قوله وشرع في حق الصبيان ذكره قبيل كتاب السرقة وذكر في النهر من التعزير ان قبول شهادة النساء مع الرجال مذهب الصاحبين ونصه لا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال عند الامام وعندهما وان قبلت لكنه لا يضرب وانما يحبس الخ ثم ما سبق من التعليل بانه من حقوق العباد أي من خالص حقهم ومافي الدر من التعزير رأى حق العبد غالب فيه مخالف لكلامهم وهذا تعقبه عزمي زاده بمافي الخلاصة حيث صرح بان التعزير محض حق العبد ولهذا يجري فيه الاستعلاف (قوله أي يتداخل) ومن فروع التداخل ما لو جلد للمقذوف الاسواط او احدا ثم قذف آخر في المجلس فانه يتم الاول ولا شيء عليه للثاني للتداخل ولو ضرب للزنى أو للشرب بعض المجد فهدب ثم زنى أو شرب ثانيا حد حدهما مستأنفا لو كان ذلك في القذف ينظر فان حضر الاول الى القاضى يتم الاول ولا شيء للثاني وان حضر الثاني وحده يحد حده مستأنفا لثاني ويطلب الاول ولو قذف عبدا عتق ثم قذف آخر فاحده الاول فضر بربعين ثم أخذه الثاني يتم له ثمانون عيني يعنى لو قوع الاربعين لهما كافي النهر وجل ما مر من أنه يكمل السوط فقط على ما اذا حضرا جميعا (فصرح) أقربا بالقذف وأدعى أنه شهدوا على زنى المقذوف واستأجل لاهضارهم وجعل الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل بل يحبس ويقال له ابعت اليهم من يحضرهم درر وذكر ابن رستم

تسقط شهادته وان تاب واذا حدد الكافر في قذف لم تعز شهادته على اهل الذمة فان أسلم قبلت شهادته عليهم وعلى المسلمين والعبد اذا حد في قذف ثم عتق لم تقبل شهادته (ومن قذف) مطلقا سواء كان المقذوف واحدا او متعددا (أوزني) مطلقا سواء كان مطلقا سواء كان المقذوف واحدا او متعددا وبجماعة من النساء (أو شرب) مطلقا سواء كان المشروب خبثا واحدا او اجناسا مختلفة (مرارا) هذا متعلق بكل واحد منهما (فحدفه) أي لكل (لكله) أي لكل قذف مرارا وكل زنى مرارا وكل شرب مرارا أي يتداخل وقال الشافعي ان اختلف المقذوف والمقذوف وهو زنى بان قذف غير الاول وقذف الاول لكن بزنى آخر لا يتداخل الحد بالجميع لكل قذف حد

عن محمد أنه إذا لم يكن له من يأتي بهم أطلقه وبعث معه واحدا من شرطه ليرد عليه فتح وفيه إشارة إلى أن المراد بالحبس حقيقة وقال في البدائع والمراد بالحبس الملازمة أي يقال للذبح لأنه قد يكون بالقتل واعلم أن فان أحضر البينة والاخلى سيده كذا في الشرع بلالية ولا يخفى أن صواب قوله والاخلى سيده أبداله بقوله والاحد

«(فصل في التعزير) لما ذكرنا محدودوهي الزواجر المقدرة شرع في زواجر غير مقدرة زبلي وما في النهر من قوله وأنها الضعفاء فيه تأمل ما ساقى من قوله وأشد الضرب التعزير ولأنه قد يكون بالقتل واعلم أن التعزير على كنهه الإنسان وإن لم يكن محتسبا لكن حالة المباشرة لا بعد الفراغ لأن ذلك نهى عن المنكر وكل احدا ما موبه إلا الزوج والمولى فانهما على كنهه مطلقا ولو بعد الفراغ حتى لو رأى رجلا يرتى باجنبيه أو بامرأته أو بمحرم من محارمه حل له قتله إن لم ينزجر إلا بالقتل وكذا يحل قتلها إن طوعته والغلام كالمرأة ولا فرق في جواز قتل الزاني بين المحصن وغيره خلافا لمن قيده لأنه حيث تعين القتل طريقا لازالته فلا معنى لاشتراط الاحصان وعلى هذا القياس المكبرة وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة والاعونة والسعاة يباح قتلهم ويثاب قتلهم نهر ولا فرق في اشتراط القيد المذكور بين الاجنبية وغيرها خلافا لظاهر كلام الزبلي فإنه يفيد التفرقة ونصه وسئل الهندواني عن رجل وجد رجلا مع امرأة يحل له قتله قال إن كان يعلم أنه ينزجر بالصباح والضرب بمادون السلاح لا والاحل قتله وكذا المرأة إن طوعته وفي المنية رأى رجلا مع امرأته أو محرمه وهما مطاوعان قتل الرجل والمرأة جميعا وما في المنية مطلق يجب حله على التقيد توفيقا بين كلامهم ومن هنا جزم ابن وهبان في نظمه بالشرط المذكور مطلقا قال في النهر وهو الحق وفيه عن فتح القدير الذي يجب حله لا يقيم إلا الحاكم لتوقفه على الدعوى إلا أن يحكم فيه وقوله إلا أن يحكم فيه بضم الياء وبكسر الكاف المشددة أي إلا أن يحكم فيه المحضمان فذف الفاعل لدلالة الدعوى عليه (قوله وهو التأديب الخ) وفي القاموس أنه من أسماء الاضداد يطلق على التخميم والتعظيم وعلى التأديب وعلى أشد الضرب وعلى ضربه دون الحد انتهى قال ابن حجر الهيتمي الظاهر أن هذا الأخير غلط لأن هذا موضع شرعي لا لغوي إذا لا يعرف الامن جهة الشرع فكيف ينسب لاهل اللغة المجاهلين بذلك من أصله والذي في الصحاح بعد تفسيره بالضرب ومنه سمي ضرب مادون الحد تعزيرا فإشارتي أن هذه الحقيقة الشرعية منقولة عن الحقيقة اللغوية بزيادة قيد وهو كون ذلك الضرب دون الحد الشرعي فهو كلفظ الصلاة المنقولة لوجود المعنى اللغوي مع زيادة وهذه دقيقة مهمة تفتن لها صاحب الصحاح وغفل عنها صاحب القاموس وقد وقع له نظير ذلك كثيرا وهو غلط يتبين التفتن له انتهى وأقره في النهر لكن نظريه المحوى بأن المستفيض من صنيع صاحب القاموس أنه لم يلتزم الاوضاع اللغوية فقط بل يذكر المنقولات الشرعية والاصطلاحية وكذا الالفاظ الفارسية كثيرا للفوائد وربما يشعر كلامه في الدباجة بذلك انتهى (قوله وأصله من العزير) ينظر هل هو بفتح العين أو ضمها جوى وضبطه شيخنا بالقلم بالفتح اعلم أن شرط وجوب التعزير العقل فقط فيعزركل عاقل ارتكب جناية ليس لها حد مقدّر سواء كان حرا أو عبدا ذكر أو أنثى مسلما أو كافرا بالغ أو صبيبا بعد أن يكون عاقلا لأن هؤلاء أهل العقوبة إلا الصبي العاقل فإنه يعزرك تأديبا لا عقوبة لأنه من أهل التأديب لا ترى إلى ما روى عنه عليه السلام أنه قال مروا صبيباكم بالصلاة إذا بلغوا سبعاً واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرة وذلك بطريق التأديب لا بطريق العقوبة لأنها تستدعي الجناية وفعل الصبي لا يوصف بها جوى عن البدائع واعلم أنه ينقسم إلى ما هو حق الله وحق العبد والأول يجب على الامام ولا يحل له تركه إلا إذا علم أنه انزجر قبله وينتفع عليه أنه يجوز إثباته بمدح شهادته فيكون مديها شاهدا إذا كان معه آخر نهر (قوله ثم قد يكون بالحبس) وقد يكون بالنفي أيضا فقد ذكر العيني في شرح البخاري أن من آذى الناس ينفي عن البلد بذلك أفتى عبد الله بن عمر وبالأخراج من الدار قال في البرازية ويقدم الاعتذار على مظهر النفس في داره فان كف

(فصل في التعزير) وهو التأديب
دون الحد وأصله من العزير بمعنى الرد
والردع ثم قد يكون بالحبس

والاحبس اوداه أسواطاً وزججه عن داره اذ الكل يصلح تعزيراً وعن الصغار أنه امر بتعزير يدار
 الفاسق نهى قال في الدرر ولم يتعلل احراق بيت الخمار انتهى وأقول نقل المحمدي عن البرجندي أنه يكون
 باحراق بيت الخمار والقتل سياسة في حق الامام للبدعة انتهى وقوله في النهر وبقدم الاعذار أي سلب
 العذر كما في حديث اعذر الله الخ الحديث شيخنا (قوله وقد يكون بالصفع) ذكر أبو اليسر السرخسي أنه
 لا يباح التعزير بالصفع لانه من اعلى ما يكون من الاستخفاف فيصان عنه أهل القبلة والصفع الضرب
 على القفا بجر أي الضرب بالكف فوج أفندي (قوله وأرى ان يأخذ الخ) ظاهر في أنه انما ذكره
 تفقها وبه صرح في النهر عن المجتبى وأرى بضم المزة (قوله فيمسكه) أي ليرده عليه بعد التوبة بدليل
 قوله فان أيس عن توبته الخ (قوله ثم نسخ) لثلاثيكون ذريعة الى اخذ الظلمة أموال الناس بغير حق
 (قوله ثم التعزير على أربع مراتب) هذا يقتضي عدم تقويمه ثم ما ذكره الشارح من كونه مرتباً حكماء
 العيني يقل بعد ان ذكر أن لا أيس فيه شيء مقدر وانما هو مقوض الى رأى الامام على ما تقتضيه
 جناباتهم ووجهه كافي الزيلعي أن من الناس من ينزحوا بالسير ومنهم من لا ينزحوا بالكثير واعلم أنه
 يضرب قائماً في ازار واحد شرنبلاية عن الفتح وفيها عن فتاوى قاضيخان يضرب في التعزير قائماً عليه
 ثيابه وينزع الحشو والفرو ولا يحد في التعزير انتهى (قوله كالداهقنة) الداهقنة اكابر القرية وقيل
 مالكوها فارسي معرب وانى أفندي وفي المصباح الدهقان معرب قيل يطلق على رئيس القرية وعلى
 التاجر وعلى من له مال وعقار وداله مكسورة وفي لغة تضم والمجمع دهقن ودهقن الرجل وتدهقن
 كثر ماله ويقال للمرأة دهقانة وذكر المحمدي عن رسالة ابن السكال ان دهقان مركب من كلمتين احدهما
 ده ومعناه القرية والاخرى خان ومعناه الرئيس ثم جعل المركب منه ما علما وأصل ده خان خان ده فعلى
 هذا دهقان من الالقاب الشريفة المشعرة بالمدح والتعظيم لكن ذكر بعضهم أنه لو قال لعربي ياد دهقان
 لاحذ عليه فهذا يقتضي أنه صفة ذم ولهذا عللوا المسئلة بان العرب يستنكفون عن هذا الاسم انتهى
 (قوله والجراي باب القاضي) أي الجراي من مجلس القاضي بعد ثبوت التعزير عليه شيخنا واعلم ان للقاضي
 أن يعزرن نفسه ويقبل قوله في ذلك في جامع الفصولين وغيره قال المقضي عليه للقاضي أخذت
 الرشوة فله تعزيره شيخ زين في رسالته وهذا ينبغي أن يحمل على ما اذا لم يكن كذلك في نفس الامر يدل
 عليه ما ساق في الشارح حيث قيد قول المصنف ومن قذف مسلماً بفساق بقوله وهو ليس بفساق
 وقال في النهر فان كان لا يعزرن لانه صادق في الاخبار وهو صريح في أنه ان كان أخذ الرشوة لم يعزرن (قوله
 الاعلام فقط) أشار بقوله فقط الى وجه الفرق بينه وبين سابقه فتعزير اشراف الاشراف لا جوفيه ويحمل
 قول القاضي بلغني أنك فعلت كذا فلا تفعل على ما اذا اجتمع به من غير سبق طلبه والابتداء الثاني والاول
 وعلى ما ذكر في البدائع التمييز ظاهر لقوله تعزير اشراف الاشراف بالاعلام المجرد وهو ان يبعث القاضي
 أمينه اليه فيقول بلغني أنك فعلت كذا وكذا وتعزير اشراف الاعلام والجراي باب القاضي والخطاب
 بالمواجهة شرنبلاية وهذا أي حمل قول القاضي له بلغني الخ على ما اذا اجتمع به من غير سبق طلبه كيلا
 يتقدم سابقه ينتهي على أن المراد من الجراي باب القاضي هو أن يبعث القاضي أحد أمنائه لاحضاره
 وهذا هو الذي فهمه الشيخ حسن الشرنبلاي فاضطر الى الحمل المذكور وأما على ما قدمنا عن شيخنا في
 تفسير الجراي باب القاضي فالفرق حاصل مطلقاً ولويدون هذا الحمل (قوله بلغني أنك فعلت كذا
 فلا تفعل) وينبغي أن لا يكون على إطلاقه فان من كان من اشراف الاشراف لو ضرب غيره فادماه لا يكفي
 في تعزيره بقول القاضي ما مر الا ينزجر بذلك وقد رأيت بعض القضاة من الاخوان من أدبه بالضرب
 بذلك وأرى أنه صواب نهى وقول المسئلة غير مطلقة بل قيدها في النهاية بان يكون ما مر من قوله
 بلغني أنك فعلت كذا فلا تفعل مع النظر بوجه عبوس ولا يخفى ان هذا مع ملاحظة السبب فلا بد ان
 يكون مما لا يبلغ به أدنى الحد كما اذا أصاب من أجنبية غير الجماع شرنبلاية فان كان السبب مما

وقد يكون بالصفع وتعزيرك الاذن
 وقد يكون بالكلام العنيف وقد
 يكون بالضرب وعن أبي يوسف ان
 التعزير بأخذ المال يجوز للسلطان
 ولم يذكر كصفيته الاخذ وأرى ان
 يأخذ فيمسكه فان أيس عن توبته
 يصرفه الى ما يرى وفي مشكل الآثار
 التعزير بالمال كان في ابتداء الاسلام
 ثم نسخ وفي شرح أبي اليسر التعزير
 بالشم مشروع ولكن بعد ان لا يكون
 قذفاً كذا في الزاهد في ثم التعزير على
 أربع مراتب تعزير الاشراف كالداهقنة
 والعهود وغيرهم الاعلام والجراي
 باب القاضي والقواد جمع قائدهم
 رؤساء العسكر وتعزير اشراف
 الاشراف كالفقهاء والعلوية الاعلام
 فقط بأن يقول بلغني أنك فعلت كذا
 فلا تفعل وتعزير أساط الناس

يبلغ أدنى الحد فلا يكتفى بذلك بل يعززه بما فوقه لا بالضرب كما قال صاحب النهر فانه افراط جوى
واعلم انه يعززه من شهد شرب الشاربين والجمعة على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر
والمفطر في نهار رمضان والمسلم يبيع الخمر أو يأكل الربا وكذا المغنى والناسخة يعزرون ويحبسون حتى
يحدوا توبة قال في النهر ولم أر ما اذا وجد منه رائحة الخمر وينبغي ان يعزروا في حادثة الفتوى قال المحمدي
وأقول في شرح البرجندى عن الغنية اذا وجد منه رائحة الخمر بدون السكر يعزروا ولا يحدانتهى ولا مفهوم
لعله بدون السكر اذا لو وجد سكران لا يحد ما لم يثبت شربه بينة أو اقرار ونقل المحمدي أيضا عن المفتاح
لوا تمتنع القاضي عن القضاء بعد ظهور عدالة الشهود يأثم ويعزل ويجب التعزير وفي المراجعة ومن لم
مسلم أو رفع من دله على رأسه في السوق عزروا في الفتاوى الكبرى للخاصي من قال لا عمل بفتوى
الفقهاء أو ليس كما أفتوا يعزروا في الطلبة اذا تزوج المذمى مسلمة ودخل بها يعزروا في الحاشية من قال
لمسلم يا عدو الله يعزروا انتهى (قوله كالسوقية) ضبطه بعضهم بضم السين المشددة وكسر القاف وبعده
يا مشددة مفتوحة فهو جمع سوق وذكر بعضهم انه بضم السين المشددة وفتح الواو المخففة وليس بعده ياء
فهو بوزن غرفة ويطلق السوق على الواحد والثنى والجمع ويرى ما جمع على سوق كغرفة وغرف كما
في المصباح (قوله الانخفاء) عبر في الدرر بالحسائس وتعقبه عزمي بان الصواب الانخفاء فان لفظ
الحسائس غير ثابت في اللغة ولا موجود في كلامهم وان ثبت فهو جمع تحسية كخصائص جمع خصيصية
ولامعنى له في هذا المقام انتهى (قوله ومن قذف مملوكا أو كافرا بالزنى الخ) لانه جنابة قذف وقد
امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير ولهذا يبلغ بالتعزير غايته وفي الصورة لا تية الرأى
الى الامام وصورتان أخريان يجب فيهما البلوغ في التعزير غايته احداهما اذا أصاب من الاجنبية كل
حرام غير الجماع والثانية ما اذا أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج درر عن السكا في وما في العيني
بعد قول المصنف عزروا من قوله الا انه لا يبلغ به غايته في الاول والرأى في الثاني انه الامام انتهى وأراد
بالثاني ما عدا الاول صوابه يبلغ بحذف لا النافية شيخنا هين (قوله أو قذف مسلما) أو ذميا كما
في الفتح وفي الغنية قال ليهودي أو مجوسي أو كافرا يأثم ان شق عليه قال في البحر ومقتضاه انه يعزروا ونظر
فيه في النهر قال شيخنا ووجهه ان الكفر قائم به وان كان هو يزعم خلافه والحاصل ان كل من ارتكب
متكرا أو أذى مسلما بغير حق بقول أو فعل الا اذا كان الكذب ظاهرا كما كذب ولو بغمز العين أو إشارة
اليدي يعزروا لانه غيبة كما يجب في المحظوظ تركه مرتكب محرم وكل من ارتكب معصية لا حذر فيها يلزمه
التعزير تنوير وشرحه عن الاشياء (قوله بيا فاسق) هذا أعني اطلاق القذف على الشتم مجاز شرعي
وان كان حقيقة لغوية اذ هو الرمي لغة نهر (قوله وهو ليس بفاسق) فيه إيماء الى ما في النهر من انه
انما يعزروا بهذه الالفاظ اذا لم يكن متصفا بها فان كان لا يعزروا لانه صادق في الانحسار وان لم يعرف فسقه
وأراد اقامة البينة على فسقه قال في الغنية لا تسمع لان البينة على مجرد المخرج بخلاف ما لو قال له يا زاني
وأراد اثباته بالبينة فانه يسمع كما في التنوير وفي النهر عن البحر هذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوه فان
يبنوه بما يتضمن اثبات حق لله أو للعبد كان ادعى القائل انه رآه قبل اجنبية وأقام شاهدين قبلت
فينبغي للقاضي ان يسأل القائل عن سبب فسقه فان بين سببا شرعيا طلب منه اقامة البينة فلو قال هو
ترك الواجب عليه سأله القاضي عما يجب عليه تعلمه من الفرائض فان لم يعرفها ثبت فسقه وهذا اذا
لم يخرج أى سبه مخرج الدعوى لما في الغنية ادعى عند القاضي سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزروا في
السراجية ادعى عليه ما يوجب تكفيره وعجز عن اثبات ان صدر كلامه على وجه الدعوى عند الحاكم
لا يجب عليه شيء أما اذا صدر على وجه السبب والانتقاص فانه يعزروا انتهى (قوله وبيا كافرا) فيه إيماء
الى انه لا يكفر وكان الفقيه أبو بكر الاعمش يقول يكفر والاول أصح وفي التواريخ قال بعضهم من قال
لا تحربا كافرا لا يجب التعزير ما لم يقل يا كافرا بالله لان الله تعالى سمي المؤمن كافرا بالطاغوت فيكون

كالسوقية الانخفاء والجموع والمجوس
وتعزير الانخفاء الاعلام والمجوس
والضرب (ومن قذف مملوكا) مطلقا
سواء كان المملوك كافرا أو ناقصا (أو)
قذف (كافرا بالزنى أو) قذف (مسلما)
بيا فاسق (وهو ليس بفاسق أو)
بائن الفاسق (وبيا كافرا) بياهودي
بائن زاني

محتملا نهر قال في الشر نبلاية قلت ويرجح خلافه حالة السب فلهذا أطلقه في المداية وغيرها انتهى
وفي النهر عن الخلاصة لوقال له يا كافر فأجاب بقوله لا يسلك كفر الخ قال ابن الملك في شرح المشارق عند
قوله عليه السلام إذا كفر الرجل أخاه فقد باء بها أي رجع بكلمة الكفر أعلم أن هذا الحديث مشكل
لأن من قال لا أخيه يا كافر وإن لم يكن متأولا إذا لم يعتقد بطلان دين الاسلام يكون كاذبا في حقه وبالكبيرة
لا يكفر المسلم عند أهل السنة فيكون مجحولا على المستحل قال شارحه الضمير في بها عائدا إلى المعصية
المذكورة حكاي عن رجع بمعصية أكفاره (قوله يا ابن النصراني) وأبو ليس بنصراني فلو كان لا يعزر
واقصر المصنف في مسائل الشتم على النداء وليس بقيد لأن الاعتبار كذلك كما إذا قال أنت فاسق أو فلان
فاسق ونحوه قال في القنية يا منافق أو أنت منافق يعزر بحر (قوله يا فاجر) لم أر من فرق بين الفسق
والفجور والظاهر أن الأول أعم وعن هذا قال في القنية شهد أحدهما أنه قال له يا فاسق والآخر أنه قال
له يا فاجر لا تقبل نهر وأقره شيخنا والسيد المحمدي وبديل عليه ما في الدرر حيث قال الفاجرة من تباشر كل
معصية الخ اذ مقتضاه أنها إذا ارتكبت نوعا من المعاصي لا تكون فاجرة بل فاسقة (قوله يا منافق) هو
الذي يظهر الإيمان ويخفي الكفر في الجنان جوى وظاهر الدرر في بيان الزنديق بمعناه قال وكذا
يعزر به قوله يا رافضي يا مبتدعي (قوله يا لوطي يا من يعمل الخ) جمع بينهما إلى أنه لا فرق بينهما
في وجوب التعزير حيث صدر ذلك في غضب وكذا الوعود المنزل بالقبيح نهر عن القبيح خلافا لمن قال إذا قال
له يا لوطي يسئل أن عني أنه من قوم لوط صلى الله عليه وسلم لا يعزروا أن عني أنه يعمل عمل قوم لوط عزز
على قول الامام وحده على قولهما بمنزلة ما لو قذفه بصريح الزني (قوله يا من يلعب بالصبيان) لم أروجه
وجوب التعزير بهذا اللفظ وقد يقال إن قرينة الغضب والسب دلت على أن المراد باللعب هو الفعل
القبيح (قوله يا كل الربا يا شارب الخمر) يعني وكان غير معروف بذلك شر نبلاية وقد قدمنا ما يفيد
(قوله أي الذي لا غيره له من يدخل على امرأته) أي ليرثي بها فليس المراد مطلق الدخول دل على ذلك
قوله في الدرر وهو من لا يغار على زني أهله انتهى وسأيت في كلام الشارح ما يشير إليه في الكلام على الفرق
بينه وبين كشحان والديوث بثلاث الدال وفي المصباح داث الشيء ديثا من باب باع ويعدي بالتثنية
فيقال ديثه ومنه اشتق الديوث (فرع) فاسق تاب وقال إن رجعت إلى ذلك فاشهدوا عليه أنه رافضي فرجع
لا يكون رافضيا بل عاصيا ولو قال إن رجعت فهو كافر فرجع تزمه كفارة عيين در (قوله يا مخنث) بفتح
النون أما بكسرهما فمراد باللوطي نهر (قوله يا خائن) هو الذي يخون فيما في يده من الامانات جوى
(قوله يا ابن القعبة) بضم القاف وسكون الحاء المهملة وهي كلمة مولدة جوى عن المفتاح وفي الدرر
عن الفتاوى الظهيرية القعبة الزانية مأخوذة من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب إذا أمر بها
رجل سعلت ليقتل حاجته منها فسميت الزانية لهذا فحجة وقيل من تكون همها الزني وقيل هي أخفش
من الزانية لأن الزانية قد تفعل سرا وتأنف منه والقعبة من تجاهر به بالاجرة أقول مقتضاه أن يكون
في القعبة معنى الزني مع زيادة أمر قبيح فينبغي أن يجب فيه الخمد كما وجب في ابن الزانية اللهم إلا أن يقال
أن الخمد إنما يجب إذا قذف بصريح الزني أو بما هو في حكمه بأن يدل عليه اللفظ اقتضاه كما إذا قال لست
لايسك أولست يا ابن فلان أي في الغضب ولفظ القعبة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى
آخر كما مر ولا يدل عليه اقتضاه وهو ظاهر ويؤيده ما قال الزيلي لا يقال يجب الخمد بقوله لا غيره لست
لايسك وهو ليس بصريح في الزني لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بالشبهة لانا نقول فيه نسبة أمه إلى
الزني اقتضاه والمقتضى اذ ثبت يثبت بجميع لوازمه فيجب الخمد إذا ثبت اقتضاه كالثابت بالعبارة هذا
غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تأمل انتهى ولعل وجه التأمل هو أن لفظ القعبة لم يسمع
استعماله في غير هذا المعنى واخذه من القحاب بمعنى السعال لا يدل على ذلك فقوله في سياق بيان الفرق
بين المستثنين بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى آخر كما مر لم يظهر له وجه صحة شيخنا عن عزمي زاده قلت فما في

يا ابن النصراني (يا خبيث بالص)
وهو ليس بالص (يا فاجر يا منافق)
يا لوطي (يا من يعمل عمل قوم لوط يا من
يلعب بالصبيان يا كل الربا يا شارب
الخمر يا ديوث) أي الذي لا غيره له من
يدخل على امرأته (يا مخنث) أي
الذي في أعضائه لين وفي كلامه تكسر
(يا خائن يا ابن القعبة)

الشر نبلاية عن منح الغفار معزيا الى المضمرات من ان المحذوب بقوله يا ابن القعبة مؤيد لما ذكره عزى زاده
 من عدم صحة الفرق بين المستثنين واذا قد عرفت هذا ظهر لك ان ما ذكره بعضهم من الفرق بين القعبة وابن
 القعبة فأوجب حذو القذف في الثاني دون الاول محض تحكم ثم ظهران وجه عدم وجوب حذو القذف
 في الاول يحمل على ما اذا كان المخاطب بالقعبة وابن القعبة رجلا فلا يحذف في الاول للتيقن بكذبه بخلاف
 الثاني والسعال مأخوذ من سعل يسعل بالضم كما في المختار وقوله وتأنف أنف من باب طرب أنفة بفتحين
 استكف كما في المختار (قوله وهي المرأة الفاجرة) فيه اشارة الى ان عدم حذو القذف لا يشكل لما قد مناه
 عن الدرر من ان الفاجرة هي التي تباشر كل معصية فلا تكون في معنى الزانية ولا في حكمه فلا حذو انتهى
 فسا في منح الغفار من لزوم الحذو بضعف وان أقره في الشر نبلاية ولهذا قال شيخنا رحمه الله كيف يجب
 الحذو بين القعبة مع الاختلاف في معناه ولهذا قال الواني رحمه الله اختلاف معناه في نفسه كاف في درة الحذو
 لكن بقي الاشكال بقوله لست لا ييك فانه بانضمام القرينة بوجوب الحذو وان كان محتملا لمعنى آخر انتهى
 وفي كلام المصنف ايماء الى انه اذا شتم أصله يعزربط بطلب الولد كما ابن الفاسق يا ابن الكافر نهزم رأيته
 العلامة نوح أفندي تعقب ما ذكره واني أفندي فقال فيه بحث لان ظاهره يدل على بقاء الاحتمال بعد
 انضمام القرينة وليس كذلك لان وجود الاحتمال انما هو عند عدم القرينة الدالة على تعيين المراد
 واما عند وجودها فلا احتمال أصلا ولا انخرجت القرينة عن كونها قرينة اذ شأن القرينة تخصيص بعض
 المحتملات بالارادة انتهى (قوله يازنديق) هو بمعنى المناقق نهر (قوله يا قرطبان) تذبية قرطب
 وأبان سئل بعضهم عن القرطبان فقال كانت امرأة في الجاهلية يقال لها أم أبان وكان لها قرطب وكانت
 بنتا تزي بدرهمين وكان الناس يقولون تذهب الى قرطب أم أبان فكثر ذلك فقالت العامة قرطبان
 وهذه التذبية طاعت على خلاف الغالب لان التذبية عند العرب شعور اذا اتفق الاسمان في اللفظ غالبا
 فتي اختلغا في اللفظ لم يحز تذبيتها وما ورد من ذلك يحفظ ولا يقاس عليه حموي والقرطبان مرادف للدويث
 ذكره في الدرر ونقل الحموي عن البناية ان القرطبان والسككهان لم أرهما في كلام العرب ومعناه عند
 العامة مثل الدويث الخ وذكره بفتح الكاف وفي العيني قيل هو السبب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح
 الخ والسككهان بالحاء المعجمة وقيل بالحاء المهملة نوح أفندي (قوله يا ماوى الزواني) هو الذي تأوى
 اليه النساء الزانيات عيني (قوله يا حرام زاده) معناه المتولد من أولاد الحرام فهو اعم من ولد الزنى
 كالموطأ حالة الحيض وفي العرف لا يراد به الاولاد الزنى وكثيرا ما يراد به الخبث المثير در رواجب بفتح
 الحاء المعجمة وكسرهما وتشديد الباء الرجل المخدع المجرى كما في القاموس قال شيخنا والمجرى بالضم
 الخ حيث ثم اعلم ان ما ذكره المصنف من انه يعزربحرام زاده فأفاد انه لاحد فيه مخالف لما نقله الحموي
 عن المفتاح حيث قال قال أبو الفضل الكرماني يحذف أى حذو القذف بقوله حرام زاده انتهى والوجه عدم
 الحذف لعدم القذف بصريح الزنى (قوله عزز) لانه آذاه بالحق الشين به ولا مدخل للقياس في باب
 الحدود فوجب التعزير ز يلجى وكذا يعزربا لورع البارد كما اذا وجد ثمرة ملقاة على الارض فعرفها نهر
 عن التتارخانية (قوله جواب من وخبره) فالجواب باعتبار جهة الشرطية والخبر باعتبار جهة
 الابتدائية ولا خلاف في الاول واختلغا في الثاني على أقوال ثلاثة الاول ما ذكره الشارح والثاني
 وهو الاصح انه جملة الشرط والثالث انه مجموع الجملتين (قوله ليس عليه شئ) يعني الا ان يستفسر
 فيقول عنيت به فعل قوم لوط والصحيح انه يعزربمطلقا ان كان في غضب كما سبق (قوله عند أبي خيفة)
 قيد به لانه عندهما يحذف القذف كما سبق (قوله يا حجام) بخلاف يا ابن الحجام فقد جزم الزيلعي
 بالتعزير فيه لكن قال في النهر وهو تحكم وما في البحر من الفرق بأن كذبه غير ظاهر بموت أبيه بخلاف
 الاول لان حرفه مشاهدة مدفوع بأن الحكم لتعزيره غير مقيد بموت أبيه وعلى هذا فينبغي التعزير في بقاء
 بالاولى قال في البحر لانه بمعنى يا مقتوح وقد صرح في الظهير به وجوب التعزير فيه لانه الحق

وهي المرأة الفاجرة (يا زنديق يا قرطبان
 يا ماوى الزواني أو اللصوص يا حرام
 زاده عزز) في جميع الصور المذكورة
 هذا جواب من وخبره وذكري في التنبس
 ولو قال يا لوطى ليس عليه شئ ولو قال
 ثامن يعمل على قوم لوط فقيه التعزير
 عند أبي خيفة (و) من قذف رجلا
 (يا كاتب يا تيس) التيس هو الذكر
 من المعز والجمع تيس وتيس ويقال
 لانه من الظباء ايضا ليس والانثى من
 (يا حار يا خنزير يا قير يا حية يا ذئب
 يا حجام يا بغاء)

الشيخ به إلا أن خمر وجهه عدم التعزير بأنه من شتم العوام ولا يقصدون به معنى معيناً انتهى (قوله
 البغاء) هو الذي يعلم بفجورها ويرضى فهو على هذا كالدبوث في الدرد والجور والنهران المأبون وذكر
 العيني أنه المختل في عرف الناس ثم قال وفي شرح الوقاية لفظ البغاء من شتم العوام يتقوهون به فلا
 يعرفون ما يقولون قال العيني وفيه نظراته في شتمنا وجه النظر أنك عرفت أن البغاء هو المختل في
 عرف الناس وفيه التعزير وجوابه أن صاحب شرح الوقاية أدرك منه يعرف أهل بلده وما قدمه
 الشيخ العيني من أنه في عرف الناس المختل لا ينافي ما قاله في شرح الوقاية لأن المراد بالناس قوم
 مخصوصون وكل قوم مختلطون بما عندهم وإن أراد الشيخ العيني بالناس عمومهم قاطبة كما هو ظاهر
 صنيعه وغير مسلم وحيث أن المناسب في شرح المتن ما ذكره شاح الوقاية انتهى (قوله يا ولدا الحرام) قال
 في البحر وأما ولدا الحرام فينبغي التعزير به فإنه في العرف بمعنى يا ولدا الزنى فلم يجب القذف لأنه ليس بصريح
 وقد الحق الشيخ به وقد أبدله في فتح القدير بيا ولدا الحمار وهذا هو الظاهر انتهى (قوله يا ناكس
 يا منكوس) على وزن فاعل ومفعول من نكس الرجل نكسا فهو منكوس يقال تعسالة ونكسا وقيل
 النكس من القوم المقصر عن غاية النجدة والكرم والنكس أيضا الضعيف وكل ذلك صفة للذم عني
 يقال نكس الشيء فأنكس قلبه على رأسه وبابه نصر محتار صحاح (قوله يا سخرة) بضم السين وسكون
 الحاء وهو الذي يسخر منه وأما سخرة بضم السين وفتح الحاء فهو الذي يسخر من الناس عني (قوله
 يا ضحكة) بضم الصاد وسكون الحاء وهو الذي يضحك عليه الناس وأما بفتح الحاء فهو الذي يضحك عليهم
 عني واختار في الغاية التعزير فريهما وفي ياساير يا مقامر وفي الملتقى واستحسنوا التعزير لولم يقل له فقيها
 أو علويا در (قوله يا كشحان) بفتح الكاف وكسرهما حموي عن المفتاح (قوله أي الذي يتساهل
 في أمر الغيرة) نقل الحموي عن القرا حصارى أنه الذي لا دين له انتهى قلت وعلى كل فينبغي وجوب التعزير
 به خصوصاً على ما نقله الشلي عن القاموس والمغرب من أن الكشحان هو الدبوث الخ وانظر هل هو بالحاء
 المهملة أو بالحاء المججمة ذكر في النهر أنه بالحاء المهملة وكذا الشلي عن خط الرازي قال وكبت تحتها أنه كبير
 البطن لكن نقل عن القاموس من باب الحاء المججمة الكشخان ويكسر الدبوث وكشخه كشخا قال له
 يا كشخان انتهى وكونه بالحاء المهملة حكاه نوح أفندي بقليل (قوله يا بله) هو الذي غلب عليه سلامة
 الصدر كذا في الصحاح وفي المفتاح أنه الذي لا عقل له حموي (قوله يا موسوس) من الوسواس بكسر
 الواو وهو حديث النفس أو من الوسواس بفتح الواو وهو اسم الشيطان عني (قوله وقيل في عرفنا الخ)
 اختار هذا القيل الهندواني في المسئلة ثلاثة أقوال المذهب وهو ظاهر الرواية لا يعز ومطلقا واختار
 الهندواني التعزير مطلقا والثالث التفصيل أن كان المخاطب من الأشراف يعزروا ولا فلا شربلا لمة
 عن الفتح وقوى شيخنا ما اختاره الهندواني بأنه الموافق لما قدمناه من الضابط كل من ارتكب منكرا
 أو أدى مسما بغير حق بقول أو فعل أو إشارة يذم به التعزير (قوله واكثر التعزير الخ) والأصل فيه
 قوله عليه السلام من بلغ حد في غير حد فهو من المعتدين نقل بتخفيف بلغ من البلوغ وهو السماع وأما
 ما يجري على السنة الفقهاء من التثقيب أن صح فعل حذف المفعول الأول والتقدير من بلغ التعزير حد في
 غير حد وفيه نبذة تعرف بالتأمل الصحيح وأرى أن يكون تقديره من بلغ الضرب في غيره حدا فهو من
 المعتدين شيخنا عن العناية (قوله تسعة وثلاثون) لأن مطلق ما روينا يتناول حدا العبد وأقله أربعون
 فنقص عنه بسوط (قوله جلدات) بتعريف العين في الجمع شيخنا (قوله خمسة وسبعون) اعتبار الحد
 الأحرار أي لاقله لأنهم الأصل فنقص عنه خمسة روى ذلك عن علي فقلده أبو يوسف وفي رواية عن
 أبي يوسف نقص عنه سوطا والحاصل أن تنقص الخمس هو ظاهر الرواية والأصح كما في التتارخانية تنقص
 سوط واحد نهر وفيه عن الحاموي أكثره في الحر خمسة وسبعون عند أبي يوسف وبه ناخذنا انتهى فقد
 اختلف الترجيح هذا في الحر أما العبد فأكثر تعزيره خمسة وثلاثون لأن أدنى حده أربعون فيتنقص عنه

البغاء الذي يعلم بفجورها ويرضى
 (يا مؤاجر) أي الذي يأخذ أجرا زواني
 (يا ولدا الحرام يا عيال) أي الذي يتردد
 بغير عمل وهو مأخوذ من قوله لم يربح حارب
 وعيال (يا ناكس يا منكوس) أي الذي
 يا ضحكة يا كشحان ولا يخالو عن
 يتساهل في أمر الغيرة (يا بله
 نوع غيرة بخلاف الدبوث (يا بله
 يا موسوس) بالسين الأسود أو بوه ليس
 كذلك يا رستاني وهو ليس كذلك
 يا متعبد (لا) يعزروا في جميع الصور
 المذكورة وقيل في عرفنا يعزروا
 في يالكب ويا جار ويا شراف
 وقيل أن كان المسبب من الأشراف
 كالفقهاء والعلماء يعزروا من كان من
 العامة لا يعزروا وهذا حسن (وأكثر
 التعزير تسعة وثلاثون سوطا وأقله
 ثلاث جلدات) وقال أبو يوسف في
 رواية يبلغ التعزير خمسة وسبعون
 سوطا

خسة كالحمر عزام في النهر إلى السراج (قوله وفي رواية تسعة وسبعون) أعلم أن التعزير بما كثره مقيد بما إذا كان سببه من جنس ما يجب فيه حد القذف نحو أن يقول لذمية أوام ولد يا زانية كما في الشرع بلالية عن الخانية وفيه قصور إذا شمل ما لو كان السبب من جنس ما يجب فيه حد الزنى أو حد السرقة كما لو أصاب من أجنبية كل محرم غير الجماع أو أخذ بعد ما جمع المتاع قبل أخراجه كما قدمناه فلو ذكر الحد مطلقا مجردا عن لفظ القذف لكان أولى قال في البحر وقد وقع التردد فيما لو اعتدى عليه فضر به خمسين سوطا كيف يعزروا أقول لا معنى لهذا التردد مع قول المصنف بعد وصح حبه بعد الضرب (قوله إن أدناه مقوض إلى رأي الإمام) حتى لو رأى أنه ينزجر بسوط واحد كفي به وعلى ما ذكره المصنف تبع القدرى من أن أقله ثلاث يكفل له ثلاثة نهر (قوله فيمقرب المس والقبة من حد الزنى) صرنا لكل نوع إلى نوعه ثم الظاهر من كلامهم أن المراد من تقريب التعزير لحد الزنى إذا كان السبب المس أو القبة أن يكون فيه أكثر الجملدات وكذا المراد من تقريبه إلى حد القذف إذا كان السبب قذف غير المحصن بالزنى أو المحصن بغيره بأن يجلدا أكثر جملدات حد القذف ويترك منها الأقل هذا هو الظاهر من كلامهم ويدل عليه أيضا لفظ التقريب فأنقل عن العناية من أن تقريب التعزير من حد القذف أن يكون فيه أقل الجملدات بعيد جدا إذا التقرب حينئذ لا وجود له أصلا فيجوز بمراجعة العناية (قوله وصح حبه بعد الضرب) وصح القيد في السفهاء والدعار وأهل الفساد حتى عن المفتاح (قوله واشد الضرب التعزير) لأنه جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف لثلايؤدي إلى فوات المقصود قال في الشرع بلالية نقلا عن الشيخ قاسم يؤخذ من هذا التعليل أن هذا فيما إذا عزر بمأذون أكثره والافتسعة وثلاثون من أشد الضرب فوق ثمانين حكما فضلا عن الأربعين مع تنقيص واحد مع الأشدية فيفوت المعنى الذي لاجله نقص يعني وهو التخفيف (قوله وقيل جمع الأسواط في عضو واحد) هكذا في الهداية ومثله في أشربة الأصل وفي حدود الأصل يفرق التعزير على الأعضاء وقال الزيلعي ليس في المسئلة اختلاف الرواية واختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فتفرق الضرب على الأعضاء فيما إذا بلغ بالتعزير أقصاه والثاني فيما إذا لم يبلغ وهكذا في الشرع بلالية عن المجتبى وفتح القدير ويتقى المواضع التي تنق في الحد ودون عن أبي يوسف أنه يضرب فيه الظاهر والآلية فقط عني (قوله ثم حد الزنى) لأن جنائته أعظم حيث شرع فيه أرجم عني (قوله ثم حد الشرب) لأن جنائته مقطوع بها بمشاهدة الشرب والاحضار إلى المحاكم بالرائحة عني فان قلت لا يلزم من المشاهدة التيقن بالسبب لأنه قد يكون لا ساعة لقمة قلت المراد التيقن من حيث الظاهر كما في الشرع بلالية (قوله قدمه هدر) لأنه فعل ما أمر به وفعل المأمور لا يتقيد بالسلامة كالفساد ونحوه وقوله هدر أي باطل قال في البحر عن ضياع الخوم ذهب دمه هدر أي باطلا (قوله بخلاف الزوج إذا عزر زوجته الخ) وجه الفرق أن تعزير الزوجة ليس بواجب فيتعيد بشرط السلامة بخلاف إقامة الحد والتعزير لانه واجب والواجب لا يجمع الضمان وأورد ما لو جامع امرأته ففانت أو أفضاها حيث لا يجب عليه شيء عند الإمام الأعظم ومحمد وأن كان الجماع مباحا واجيب بأن ضمان المهر قد وجب ابتداء فلو وجبت الدية لكان فيه إيجاب ضمانين بمقابلة مضمون واحد وهو منافع البضع وذلك لا يجوز ثم أعلم أن عدم وجوب الضمان مقيد بما إذا كانت من يجمع مثلها المسئلة المرحوم الشيخ شاهين عن البرازية ونصه جامع صغيرة لا يجمع منها بفاتت أن أجنبية على عاقلة الدية وإن منكوحة فالدية على عاقلة والمهر على الزوج انتهى فان قلت فعلى هذا قولهم لو وجبت الدية لكان فيه إيجاب ضمانين الخ منقوض قلت لا نسلم نقضه لأن المسئلة مغروضة فيمن يساحبها ولا شك أن جماع الصغيرة التي لا تطبقه غير مباح وعن أبي يوسف إن القاضي إذا لم يزد في التعزير على مائة لا يجب الضمان إذا كان يرى ذلك لانه ورد أن أكثر ما عزر روابه مائة فان زاده على مائة ففانت يجب نصف الدية على بيت المال لأن ما زاد على المائة غير مأذون فيه فصل

وفي رواية تسعة وسبعون وهو قول
زفر وقول محمد مضطرب في بعض
الكتب مع أبي حنيفة وفي بعضهم مع
أبي يوسف ثم ذكر مشايخنا أن أدناه
مقوض إلى رأي الإمام يقيم بقدر
ما يرى المصلحة فيه وعن أبي يوسف
أن التعزير على قدر عظم الجرم وصغره
وعنه أنه يقرب كل نوع من يابه فيقرب
المس والقبة من حد الزنى والقذف
بغير الزنى من حد القذف وأشد الضرب
حبه بعد الضرب وأشد الضرب
التعزير (يريد به الشدة في الضرب
وقيل جمع الأسواط في عضو واحد
ثم حد الزنى ثم حد الشرب) بأمر الإمام
القذف ومن حد أعزروا وقال الشافعي
(فانت قدمه هدر) وقال الشافعي
تجب دية في بيت المال بخلاف
الزوج إذا عزر زوجته

القتل بفعل مأذون فيه وبفعل غير مأذون فيه فينتهف زيلحي واعلم ان عدم الضمان فيما اذا قتلها بالجماع او افضاها عزاه في النهر للامام واني يوسف وهو مخالف لما في الزيلحي حيث عز ذلك للامام ومحمد (قوله ترك الزينة) مقيد بما اذا كانت قادرة عليها وكانت شرعية وكذا الاجابة اذا كانت ماهرة عن المحيض والنفاس وكانت خالية من صوم الغرض جوى عن المفتاح وليس الجواز مقصورا على الاربع قبل له تعزيرها بما في معناها كما لو ضربت جارية لغيره لمحققتها ولم تتعظ بوعظه او ضربت ولدها الصغير لمكانه وقالوا لو قال ان ضربتك بغير جنابة فأمر بك يبدك فشمته أو مزقت ثيابه او اخذت لحيتة او قالت له يا جار أوبأ يا بله او كملت اجنيدا وشاغت معه فسمع صوته اجنبي او دعت عليه او اعطت شيئا من ماله بغير اذنه مما لم تجز العادة به فضرر بها لا يكون الا مرفى يدها لان ذلك جنابة وهو ظاهر في ان له ان يعزرها في هذه المواضع نهر ومنه ما لو كشفت وجهها على غير محرم وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها أو ألححت لار لصاحب الحق يد الملازمة ولسان التقاضي والمعنى الجماع لكل انها اذا ارتكبت معصية ليس فيها حدم مقدرفان للزوج ان يعزرها وأطلق في الزوجة فشمع الصغيرة اذا الصغر لا يمنع وجوب التعزير ففي التبيين التعزير مشروط في حق الصبيان وفي الغنية مراعى شتم عا لما فعله التعزير وفي الرخصة له ان يكره ولده على تعلم القرآن والادب والعلم وما عن الترجماني البلوغ يعتبر في التعزير برأيه ما وجب حقا لله تعالى بحمر (تنبيه) ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه عزز كما لو ضرب المعلم الصبي ضربا فاحشا فانه يعزروا بضمه لومات تنوير وشرحه (قوله وترك الصلاة) في احدي الروايتين وفي الرواية الاخرى ليس له ضربها لان نفع الصلاة يعود عليها لا عليه والذي عليه الكثير ان له تعزيرها على تركها وعن بعض السلف لان ألقى الله وصداقها بدمتي تحسب من ان أحاسر امرأة لا تصلى (قوله والخروج من البيت) وترك غسل الجنابة تنوير (فرع) التعزير لا يسقط بالتوبة كالحمد واستدنى الشافعية ذوي الهيئات قلت وقد مناه لا صحابنا عن الغنية وغيرها وفي الحديث تجافوا عن عقوبة ذوي المروءة الا في الحدود

* (كتاب السرقة) *

بفتح السين وكسر الراء أولك اسكانها مع فتح السين وكسر هاء هي قسمان صغيرى وكبرى بدأ بالكلام على الاولى لكثرة ما وهى لغة أخذ الشيء في خفاء تنعدي بنفسها وبحرف الجر نهر فيقال سرق منه مالا وسرق مالا جوى عن البرجندى وتسمية السرور سرقه مجاز كما في المغرب وركتها الاخذ وشرعا باعتبار الحرمه أخذه كذلك أى أخذ الشيء خفية بغير حق نصا كان أولا وباعتبار القطع ما ذكره المصنف در ونهر (قوله لان الولد من الزنى هالك حكما) كذا في بعض النسخ وفي بعضها هالك معنى (قوله قوام النفوس) كذا في بعض النسخ وفي بعضها قيام وقوام الشيء بالفتح والكسر عماده الذي يقوم به وينتظم ومنهم من يقتصر على الكسر جوى عن المصباح (قوله ثم حد السرقة) أى ثم قدم حد السرقة وفيه انه لم يبق من الحدود شيء حتى يقدم عليه حد السرقة فالصواب ان يقال ثم ذكر حد السرقة جوى وأقول ليس في كلام الشارح التصريح بلفظ قدم في جانب حد السرقة فيقدر له من العوامل ما يليق به كذكر ونحوه ولم يظهر لي وجه تقديم التعزير على حد السرقة والذي يظهر تأخير حتى عن قطاع الطريق اذ حد قطاع الطريق عقوبة مقدرة وقد يقال ذكر التعزير بعد القذف لمناسبة بينهما يجامع ان الغرض من شرعتهما دفع العار عن الخاطب وصيانة عرضه ينشأ عن ذلك اطلاق اسم القذف على الشتم مجازا ولا كذلك حد السرقة لانه يذكرفيه مسائل لا تتعلق لها بالحدود من ضمان المال وغيره ولهذا أفرد لها بكتاب على حدة ولما كان قطع اليد من جملة الحدود وأورد السرقة عقبها (قوله هي أخذ مكاف) ولو أننى ناطق بصير

لترك الزينة أو لترك (الاجابة اذا دعاها الى فراشه) هانت فانه تعيب الدية والمراد بالاجابة التمسك من الوطء لان الدعوى الى الفراش كتابة عن الوطء (و) لاجل (ترك الصلاة) أى بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الصلاة (و) ترك (الغسل) من الجنابة (والخروج) أى بخلاف ما اذا عزر زوجته والخروج (من البيت) ولا يجوز لها الخروج اذا قبضت مهرها أو وهبته منه اما قبيل قبض مهرها فلها ان تخرج في حوائجها وان تزور أبيها وأساتر محارمها بغير اذن الزوج وفي كتاب العلل روايتان وذكر في ترك الصلاة انه ليس له ضربها جنابات الذخيرة بخلاف الاب فان له على ترك الصلاة بخلاف الاب ان لا يجمع ضرب ابنه على تركها بالاجماع * (كتاب السرقة) * اعلم انه قدم حد الزنى لانه شرع لصيانة الانساب والعرض وفيه احيا النفوس لان الولد من الزنى هالك معنى لعدم من يريه ثم حد الشرب لانه لصيانة العقول اتى بها قوام النفوس ثم حد القذف لانه لصيانة الاعراض ثم حد السرقة لانه لصيانة الاموال والا اموال وقاية النفس والعقل والعرض (هي أخذ مكاف) مطلقا سواء كان مملوكا أو كافرا أو مسلما (خفية قدر عشرة دراهم

فلا يقطع أخرس لاحتمال نطقه بشبهة ولا أعجى بمجهله بما لا غيره در ونخرج بالمكلف الصبي والمجنون
 الا اذا سرق في افاقته نهر والظاهر ان المعتوه كالصبي جوى وظاهر اطلاق عبارة النهر انه اذا سرق في
 الافاقه يقطع وان كان وقت القطع مجنوناً وظاهر ما قدمه هو من انه يشترط لاقامة الحد كونه من أهل
 الاعتبار يقتضى اشتراط افاقته الا ان يفرق بين المجلد والقطع فوجه ما سبق من انه ينتظر افاقته لان
 الحد هناك بالمجلد فلا فائدة في اقامته قبل الافاقه لان الالم الذي يحصل به الاعتبار يزول قبل الافاقه
 ولا كذلك القطع فان سبب الاعتبار فيه لا زال له واعلم ان الاضافة في قوله اخذمكلف من قبيل
 اضافة المصدر للفاعل ومفعوله ما سياتى من قوله قدر (قوله خفية) خرج به الاخذمكافرة أو نهيا فلا
 قطع به لو كان بالمصر نهرا وان دخل المحر زخفية لان النهار وقت يلحقه الغوث فيه بخلاف الليل اذ هو
 وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكتف بالخفية فيه ابتداء لا يمنع القطع في أكثر السراق لا سيما في ديار
 مصر زيلجى ولم يبين المصنف ان المعتبر كونها خفية على زعم السارق أو المسروق منه فهى رباعية فلو كان
 السارق يعلم ان صاحب الدار يعلم بدخوله وعلم به صاحب الدار ايضا فلا قطع اولم يعلم ان قطع اتفاقا أو كان
 صاحب الدار يعلم بدخوله والسارق لا يعلم انه يعلم فانه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم السارق وان كان
 على عكسه بان زعم الامن بان صاحب الدار علم به وصاحب الدار لم يعلم ففي التبيين لا يقطع لانه جهر وفي
 الخلاصة والمحيط والذخيرة انه يقطع اكتفاء بكونها خفية في زعم أحدهما ايهما كان بحر وخفية بضم الحاء
 وكسر هاشيخنا عن المصباح (قوله قدر عشرة دراهم الخ) لقوله عليه السلام لا قطع الا في دينار أو عشرة
 دراهم زيلجى فقد زيد شرعا على المعنى اللغوى أو صاف منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في المسروق
 وهو كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه حزا وسيأتى بيانها والمعنى اللغوى مراعى فيها
 اما ابتداء وانتهاء أو ابتداء فقط در زيادة الاوصاف لاناطة الحكم الشرعى بها أى الذى هو القطع اذ لا شك
 ان أخذ أقل من النصاب خفية سرقة شرعا لكن لم يعلق الشرع به حكم القطع شرعا لبلالية عن السككال وعن
 هذا ذكر السيد المحمى ان لها تعريفيين يعنى شرعا أحدهما باعتبار ترتب الحرمة والضمان وهو أخذ الشيء
 من الغير على وجه الخفية بغير حق سواء كان نصابا أو لا وأما الثانى فهو ما ذكره المصنف انتهى ولا بد وان
 يخرج النصاب ظاهرا حتى لو ابتلع ديناراً في المحر زخرج به لم يقطع ولا ينتظر تقوطه بل يضمن مثله در
 وان يخرج مرة واحدة اتحد مال الكه أو اختلف حتى لو أخذ عشرة من كيس كل شخص درهم قبل ان يخرج
 من الدار قطع زيلجى فلو أخرج بعضه ثم دخل وأخرج باقيه لم يقطع وان تكون السرقة في دار الاسلام حتى
 لو سرق في دار الحرب من مسلم أو البغى فأخذ في دار الاسلام لا يقطع نهر عن البدائع وينبغى ان يقيد عدم
 القطع بالانحراج مرتين بما اذا تخلل بينهما اطلاع المالك أو اغلاق الباب أو اصلاح النقب فان لم يخلل
 فالسرقة واحدة فيقطع ولا بد وان يكون مملوكا لغيره فلا قطع في استار الكعبة وان كانت محرزة بحر ولا بد
 وان تكون مقصودة بالاخذ فلو قصد سرقة ثوب لا يبالغ عشرة وعليه دراهم مضروبة لا يقطع الا اذا كان
 وعى لها وان يكون الاخذ من صاحب يد صحبة فلا يقطع السارق من السارق تنوير وشرحه (قوله
 مضروبة بالبحر) لانه صفة لعشرة عني أى صفة كاشفة لا مؤسسة لما في الدر عن المغرب الدراهم اسم
 للمضروبة انتهى (قوله جيدة) زاده تبع المصنف في الوافى ولا يظهر نكتة حذفه من هذا الكتاب
 جوى (قوله كالدور والبيوت) مما أعدل للحفظ بأن لا يدخل فيه بلاذن (قوله وقال الشافعى ربع
 دينار وقال مالك الخ) ولنا ورود الحديث في بيان النصاب في الجملة حيث قال عليه السلام لا يقطع
 السارق الا في ثمن الجن وقال أصحابنا الجن الذى قطعت اليد فيه على عهد النبي عليه السلام كان يساوى
 عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن عمر درر والجن بكسر الميم وفتح الجيم اسم لكل ما يستجن به أى يستتر
 والمراد به الترس لانه يسترحامه والجمع مجان بالفتح نوح أفندى وانما قال في الجملة لان الحديث الذى لمحق
 بيانا خال عن تقدير النصاب والتقدير بقول ابن عباس وابن عمر شيخنا (قوله لان الاخذ اذا لم يكن كذلك

مضروبة) جيدة (محرزة بمكان)
 كالدور والبيوت (او حافظ) وقال
 الشافعى ربع دينار وقال مالك ثلاثة
 دراهم وانما قيد بقوله خفية ومحرزة
 لان الاخذ اذا لم يكن كذلك لا يكون
 الاخذ سارقا وانما قال قدر عشرة
 دراهم ليتناول الدراهم

لا يكون الاخذ سارقاً) أى فى حق القطع أمانى حق غيره كالانتم والامر برد عينه ان كان فائماً أو بدله ان كان
 هال كفسارق (قوله وما تبلغ قيمته عشرة دراهم) من وقت الاخذ الى وقت القطع بتقويم عدلين فان
 نقصت وقت القطع عن عشرة لم يقطع الا اذا كان النقص ليعيب حدث أو فوات بعض العين فعلى هذا لو
 سرق فى بلدة ما قيمته عشرة فأخذ فى أخرى وقيمتها أقل لا يقطع نهرو كذا لا يقطع عند اختلاف المقومين
 در عن الظهيرية وكذا لا يقطع بتقويم عدل واحد بجر (قوله لا يجب القطع) ولا يجوز لانه اذا انقصت صفة
 الوجوب لا تبقى صفة المجاوزة شيخنا (قوله لانه لو سرق عشرة دراهم الخ) قيد بالعشرة لانه لو كانت اكثر
 من عشرة وبلغت قيمته من الجياذ عشرة قطع فقد علمت ان تعريف المختصر قاصر فلو قال المصنف هي اخذ
 مكلف ناطق بصير عشرة دراهم جيداً او مقدارها مقصودة ظاهرة الانجاء خفية من صاحب يد صحيحة مما
 لا يتسارع من المسال المتقول للغير من حرز بلا شبهة وتأويل فى دار العدل لكان أولى بجر (قوله ان كانت
 تروج) أى الدراهم الرديئة (قوله ثم المعتبر عشرة دراهم الخ) فيه بحث جوى قال شيخنا رحمه الله
 البحث لابن الهمام ونهه كفى الشر ببلالية مقتضى ما ذكره من ان الدراهم كانت زمن النبي عليه السلام
 مختلفة صنف عشرة وزن خمسة وصنف وزن ستة وصنف وزن عشرة ان يعتبر فى القطع وزن العشرة
 لمقتضى أصلهم فى ترجيح تقدير الجنب بعشرة فانه أدرا للعدوما كان أدرا كان أولى وهذا الزام على قولهم
 ان وزن سبعة لم يكن على عهد النبي عليه السلام فاما ان قيل كالشافعية انها كانت كذلك فى زمنه صلى
 الله عليه وسلم فلا تنهى ويلوح انه يرد كذلك على قول الشافعية لوجود العلة انتهى كلام الشيخ حسن
 ويقوى هذا البحث ما ذكره من ان أحكامنا انما أخذوا برواية تقدير ثمن الجنب بالعشرة احتياطاً لانه لما
 اختلفت الرواية فى تقدير ثمنه كان الاخذ بالأكثر أولى لانه لم يقل أحد بعدم القطع فى العشرة وانما
 الخلاف فى الأقل فهو بحث لا يحيد عنه ومعنى قوله ويلوح أى يبدو ويظهر شيخنا عن الصحاح (قوله بوزن
 سبعة) الذى يظهر ان الباء فى قوله بوزن زائدة جوى (قوله فيقطع) شرط أحكامنا لقطع اليد اليمنى
 ان تكون يده اليسرى ورجله اليمنى صحيحتين بجر (قوله ان أقر) طائعا حتى لو أقر مكرها فإقراره باطل
 وبعض المتأخرين يقتضى بالهبة جوى عن البرجندى وفى الدر عن الظهيرية من المتأخرين من أفتى بهجة
 إقراره مكرها ونقل عن القهستاني انه يحل ضربه لبقرا انتهى والمحصل ان الترجيح اختلف فى التجنيس
 لا يقتضى بعقوبة السارق لانه جور ولا يقتضى بالمجور فقهه رد لما أفتى به بعض المتأخرين من انه لو أقر مكرها
 صح وفى شرح المحوى عن الظهيرية لو علم السارق انه لو أخبر رب المال بالسرقة ظلمه لا يجزئه لكن يوصل
 الحق اليه بطريق آخر وفى الدر عن الزيلعي آخر باب القطع جواز ذلك سياسة واقره المصنف تبعاً للبحر وابن
 الكمال زاد فى النهر وبنى التعويل عليه فى زماننا الغلبة الفساد ويحمل ما فى التجنيس على زمانهم
 وفى النهر لو أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع ولوم فوره لما انه اماراة الرجوع ولو رجع صريحاً بعدما أقر
 ولو مرتين قبل منه ذلك فى حق المدل فى حق المال كفى الهداية بخلاف ما لو اقيمت عليه البيعة الخ (قوله
 مرة عندهما) وهو قول أكثر أهل العلم نهر (قوله وذكر بشر) المرسى رئيس أهل الاعتزال (قوله
 أو شهد رجلان) نيه بمصر الحجة فيها انه لا يقطع بالنكول وان ضمن المسال نهر وفى تخصيص الرجلين
 بالذكرا بما الى عدم قبول شهادة النساء مع الرجال فى حق القطع لان شهادة النساء لا تعبل فى شئ من
 الحمدود أمانى حق المسال فتقبل جوى عن البرجندى وبألفهما الامام كيف هى وباهى ومتى هى وابن
 هى وكفى وعن سرق لا زيادة الاحتمال ويحبسه الى ان يسأل من الشهود للثمة ثم يحكم بالقطع فى خلاف
 التعزير حيث لا يجس فيه قبل نبوته زيلعي ولا يسأل السارق عن الزمان ولا عن المكان ويسأله عن
 باقى الشروط كذا فى الفتح والשובاب ان يسأله المجاوزان تكون فى دار الحرب نهر وقال المحوى لقائل
 ان يقول يسأله عن الزمان مجاوزان تكون السرقة فى صباه فلا يحد انتهى واعلم ان السؤال عن الشهود
 مقتضى ما اذا لم يعلم القاضى عدالتهم فان عرفها قطعها قال الشيخ حسن ولعل ما ذكره الكمال على القول

وما تبلغ قيمته عشرة دراهم وانما قيد
 بمضروبة حتى لو سرق عشرة دراهم
 لا تساوى عشرة مضروبة لا يجب
 القطع وروى الحسن عن أبى خنيفة
 ان المضروبة وغيرها سواء والاقول
 أصح وانما زدنا جيدة لانه لو سرق
 عشرة رديئة لم يقطع عند أبى خنيفة
 وزفر وهو رواية عن أبى يوسف
 وعنه أيضاً انه يقطع ان كانت تروج
 ثم المعتبر عشرة دراهم بوزن سبعة
 مثاقيل (فيقطع ان أقر) الاخذ
 عندهما وعند أبى يوسف
 (مرة) لا يقطع ما لم يقر مرتين وعنه انه شرط
 اقرارين فى مجلسين مختلفين وكذا
 الخلاف فى الاقرار بشرب الخمر وذكر
 بشر رجوع أبى يوسف الى قوله
 أو شهد رجلان على السرقة

بان القاضي يقضى بعله وهو خلاف المختار الا ان كان قال الجوى هذا اشتباه فان قضاؤه بالقطع بالبينه
 لا بعله وعمله بعدالة الشهود والمتوقف عاها القضاة بالقطع ليس قضاؤه ثم اعلم انه لا يقطع الا بحضور
 لمسروق منه والشهود فان غاب أحدهم لم يقطع وكذا في الموت كما في النهر يعني اذا مات أحد من المسروق
 منه أو الشهود لم يقطع ايضا وهذا في كل المحدث سوى الرجم ويقضى القصاص ان لم يحضروا استحسننا نهر
 عن الكافي وبحر عن السكال وتعقبه في الشرب لبلية بأن استثناء الرجم مخالف لما تقدم لهم في حد الزنى
 بالرجم من انه اذا غاب الشهود او ما تواسط المحدث فلا يتبعه الا استثناء المجلد في مقام حال الغيبة والموت بخلاف
 الرجم لا اشتراط ابداء الشهود به والحاصل ان ما ذكره الشيخ حسن صريح في ان استثناء الرجم غلط وان عبارة
 الحاكم التي عزاهما في النهر وغيره استثناء الرجم خالية عنه وفي الدر بعد ان نقل عن البحر استثناء الرجم
 قال لكن نقل المصنف في الباب الا ترى تصحيح خلافه (قوله ولو جمع الخ) سواء خرجوا معه من الحرز
 او بعده في فوره او خرج هو بعدهم في فوره ولو كان فيهم صغير او مجنون سقط المحدث عن الباقي زيلعي
 وزاد في الدر المعتوه والمحرم (قوله والقياس ان يقطع الاخذ وحده) لان الاخراج من الحرز يتحقق من
 الحامل وحده فيقتصر عليه وجه الاستحسان ان المعتادين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ ويستعد
 الباقيون للدفع فلو امتنع المحدث بئله لا تمتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى فتح باب الفساد فيجرب عليهم
 المحدث جميعا سد الباب زيلعي (قوله ولا يقطع بخشب) لم تجر العادة باحرازه ولهذا قلنا انه يقطع في الابواب
 والاواني والساج والابنوس والقنسا والصندل كما سيأتي نهر فالمراد بالخشب الذي لا يحزر عادة مالم
 تدخله صنعة متقومة بجر (قوله ونخله باصاها) ينظر السارق في التقيد باصاها جوى قال شيخنا السرفيه
 الاحتراز عن الا ترى من انه يقطع بسرقة الاواني والابواب المتخذة من الخشب وما غلبت قيمة الصنعة فيه
 على قيمة اماله (قوله وحشيش) وهو الكلاء اليابس كذا في المغرب والظاهر ان المراد بالخشيش
 مطلق الكلاء طبيا كان او يابس فدخل فيه بالقول والراحين والتبن والعشب ونحوها جوى عن
 البرجندي وادخل العيني في الخشيش الحناء والوسخة ثم قال وقيل فيهما القطة في بلادنا لانهم يحزران
 (قوله او مالها) كذا في الهداية قيل الصواب المبيع والمملوك وفي التصويب تأمل جوى وجهه ان الخطأ
 المشهور خبر من الصواب المجهور (قوله سواء كان بطا او دجا) هذا هو الاصح درر الغاية في
 البحر عن الظهيرية من استثناء الدجاج من الطير خلاف الاصح (قوله وصيد) وكذا لا قطع بسرقة
 جلود السباع وان دبغت مالم تجعل مصلى أو بساطا (قوله وزرنيخ) بانواعه عني قيل ينبغي ان يقطع به
 لانه يحزر ويصان في دكاكين العطارين نهر وهو بكسر الزاي المجبة طين اصفر يشبه لونه لون الذهب
 جوى عن المفتاح (قوله وقد تحرك) كذا نقله الجوى عن الصحاح ونقل عن المصباح انه يفتح
 والتسكين تخفيف فظاهر قوله في الصحاح وقد تحرك التسكين هو الاصل وهذا عكس ما تقتضيه
 عبارة المصباح (قوله ونورة) بالضم وهي ما يتنور به جوى عن المفتاح وانما لم يقطع في هذه الاشياء
 لانها توجد مباحة في دار الاسلام ولو قال كما في الجمع ولا يقطع في مباحة الاصل والمتعرضة للفساد كان
 اخبر واستغنى عن قوله وفا كنه رطبة الخ نهر والاصل انه لا يقطع فيما يوجد فيها مباحا في دار الاسلام
 لقول عائشة رضي الله عنها كانت الايدي لا تقطع على عهد علي عليه السلام في الشيء التافه أي الحقير
 يوجد في دار الاسلام مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير والطباع لا تضن به زيلعي وقوله وم
 يوجد مباحا مبتدا وقوله حقير خبره وقوله بصورته احتراز عن الابواب والاواني المتخذة من الخشب
 والمحصر البغدادية فان في سرقتها القطع وان كان اصلها من الخشب واصل المحصر يوجد مباحا لتغييره
 عن صورتها الاصلية بالصنعة المتقومة وقوله غير مرغوب فيه نصب على المحال وهو احتراز عن الذهب
 والفضة واللؤلؤ والجوهر فانها توجد مباحا في دار الاسلام ولكنها مرغوب فيها وهو ظاهر المذهب وروي
 هشام عن محمد اذا سرقها على الصورة التي توجد مباحة وهي ان يكون مختلعة بالمجر والتراب لا يقطع وج

(ولو) كان السارق (جمعوا) لا يقطع
 بعضهم قطعوا ان قسم و (اصاب
 لكل) واحد من السارقين (نصاب)
 وهو عشرة دراهم والقياس ان يقطع
 واحد وحده وهو قول زفر
 الاخذ وحده (نصاب) لانه ان
 والسافي وانما قال نصاب لا يقطع
 اقل من ذلك لا يقطع
 اصاب لكل وانما قال نصاب لا يقطع
 واحد منهم خلافا لما للثقات عنده
 ان سرق جماعة ثلاثة دراهم قطعوا
 (ولا يقطع بخشب) ونخله باصاها
 مطلقا
 (وحشيش) وقصب وسمك (وطير)
 سواء كان طريا أو مالحا (وطير)
 سواء كان بطا أو دجا أو حاما
 (وصيد وزرنيخ) ومغرة بالتسكين
 هي الطين الاحمر وقد تحرك والامر
 الاحمر (ونورة) ونغمة اثنان وقال
 الشافعي يقطع بسرقة كل ما يبلغ
 قيمته نصابا الا التراب والطين
 والسرقين وهو رواية عن أبي يوسف

الظاهر انها ليست بتافهة وقوله والطباع لا تضمن به أى لا تبخل بفتح الضاد وهو الاصل وجاء بالكسر
ايضا كذا فى العناية ففى الشربى لاية من ان لفظة غير فى قول الدرر وبالمجمل كل ما هو من اعز الاموال
وانفسها ولا يوجد فى دار الاسلام مباح الاصل غير مرغوب فيه انتهى زائدة غير صحيح ولعله توهم كون
مرغوب هو الخير وليس كذلك بل الخير محذوف العلم به كذا نبه عليه شيخنا وعلى هذا فتقديره كل ما هو
من اعز الاموال وانفسها ولا يوجد فى دار الاسلام مباح الاصل غير مرغوب فيه يقطع بسرقته فلفظة غير
لا بد منها (قوله ولا يقطع بسرقته فافكه رطبة) مخبر أى داود لا قطع فى ثمر ولا كثر بفتح الكاف والثاء
المتلثة المجاز يخرج من راس النخل واخطأ من قال انه المحط أبوصفا والنخل كما فى المغرب ويعجبنى قول
أبى العلا اللغوى

ومنه فهدف ابهى من القمر * قهر الفؤاد بفاتر النظر
خالسته تفاح وجنته * فأخذتها منه على غرر
فأخافنى قوم فقلت لهم * لا قطع فى ثمر ولا كثر

حيث اشار الى اقتباس الحديث جوى (قوله أو على شجر) لعدم الارادى رأى الارازى الكامل ولهذا
قال فى البرهان ولو محرز بجائز شربى لاية واقول فى كل من عبارة الدرر والشربى لاية نظرا ما بالنسبة
لعبارة الدرر فلا نه لافرق فى عدم القطع بين المحرز وغيره كما يفيد كلام البرهان ومثله فى الجوهرية على
ما نقله المحرز وما بالنسبة للشربى لاية فلا نه ما ذكره من التأويل يفيد وجوب القطع فى المحرز على الكمال
وليس كذلك لان عدم القطع ليس هو باعتبار كونه غير محرز بل باعتبار تسارع الفساد اليه كما علل به
العنى ولان عبارة البرهان لا دلالة فيها على ما ذكره من التأويل بل دلالة على عدم الفرق بين المحرز وغيره
ومنه تعلم ان ما ذكره بعضهم من تعليله بعدم كمال الارازى معزى البرهان غير صحيح لوجهين الاول ما سبق بيانه
والثانى ان التعليل بعدم كمال الارازى لا وجود له فى البرهان (قوله وبطخ) وكل ما لا يبقى حولا دور (قوله
وحم) ولو قد يد اكل مهيا لاكل كخبز وفى ايام قحط لا قطع بطعام مطلقا (قوله لانه فى اليابسة يقطع)
أى على الرواية المشهورة عزمى عن العناية قال الزيلعى والمراد بالتمر ما يتسارع اليه الفساد وهو الرطب
وسئل عليه السلام عن التمر فقال من اصاب بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شئ عليه ومن خرج
بشئ منه فعليه غرامة مثله والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجمرين فبلغ ثمن الجن فعليه الفطع
والجر بن المر بد وهو الموضع الذى يلقى فيه الرطب ليحفظ والجمران الموضع الذى يعصر فيه العنب والتمر
قال فى الصحاح واهل المدينة يسمون الموضع الذى يحفظ فيه التمر بمر بد وهو السطح والجمرين فى لغة اهل
تجدو يقال تمر بد للذى تضد فى حب ونضح عليه الماء والخبنة ما تحمله فى حضنك وفى الحديث لا تتخذ
خبنة وفى صحاح الجوهري الجمرين والجمران موضع التمر الذى يحفظ فيه انتهى وما وقع فى بعض
نسخ الزيلعى بالزى المجمة قال شيخنا تحريف لا اصل له فى اللغة وقوله عليه السلام فى الحديث غير متخذ
خبنة بنصب خبنة على المفعولية المتخذ ويجوز به الاضافة لاساقله واقتصر شيخنا فى الضبط على الثانى
وكانه لانه الرواية (قوله لان الذى حصدا وحز يقطع فيه) فى غير ايام القحط نهر عن المنسوط وسبق
(قوله ولا يقطع بسرقته اشربة) مطربة ولو الا ناهى بانسوير وشرحه ومطربة بمعنى مسكرة نهر ولكن هذا
لا يناسب ما ذكره الشارح من الاطلاق مفسرا بقوله سواء كانت حلوة أو مرة فعلى ما ذكره الشارح لافرق
بين المطرب وغيره اما فى المطرب فلانه يتأول اراقته وأما غيره فلتسارع الفساد اليه بناء على ان المراد
بالاشربة المنقوع منها ما غير المنقوع فيقطع بسرقته حيث كان مما يحل شربه والى هذا يشير قول الشارح
والمراد بالاشربة الاشربة التى لا تبقى الخ لكن بشكل بما فى النهر عن الحدادى من انه لا يقطع بشراب نقيع
التمر والزبيب على الصحيح لانه مما يتسارع اليه الفساد وبالمجمل يقطع كما فى الشربى لاية عن السكال قال وفى
المجرد قال أبو حنيفة لا قطع فى الخل لانه قد صار خمرارة وفى فواهر ابن سليمان لا تطعم ثا الرب والجلاب

(و) لا يقطع بسرقته (فاكهة رطبة أو)
فاكهة (على شجر) وبطخ (ولبن)
وحم وزرع لم يحدد وقال الشافعى
يقطع فى هذه الصور وانما قيد برطبة
لانه فى اليابسة يقطع وانما قال لم يحدد
لان الذى حصدا وحز يقطع فيه
(و) لا يقطع بسرقته (اشربة) مطلقا
سواء كانت حلوة أو مرة ومن أراد
حفظ هذه المسائل فليحفظ هذه
القاعدة والمراد بهذه الاشربة
التي لا تبقى وتسارع الى الفساد

انتهى (قوله والا فالتى تبقى وتدخر الخ) أى حولاً فكثر كذا استفاد مما قد مناه عن الدر من أنه لا قطع بكل ما لا يبقى حولاً (قوله لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد) فيه قصور يعلم مما قد مناه فلوراد قوله أو كان مباح الاصل غير مرغوب فيه ما لم تدخله صنعة لكان أولى (قوله طنبور) بضم الطاء لانه يتأول الانكار والامر بالمعروف عني (قوله ومصحف) بضم الميم وكسر هاء وقد تفتح لان الناس لا يضمنون بأخذ المصحف للقراءة فيها فصار كالأخذ بالاذن وعن أبي يوسف انه يقطع لانه مال متقوم ولهذا يجوز بيعه جوى واظهاره انه لا يشترط لدره المحض من سارق المصحف ان يكون قارناً اذله ان يتناول أخذه لقراءة غيره وليت علم هو القرآن (قوله ولو حلى) لان الحلية تبعد در (قوله وباب مسجد) فيه استدراك بما قدّمه أى صاحب الدر من قوله وباب من خشب شربلية وتعبه شيخنا بانه لا استدراك لان ما قدّم يقطع فيه لا حارزه وهذا لا قطع فيه لعدم احرازه انتهى فان قلت المحكم في باب الدار هكذا في الفائدة في تخصيصه قلت انما خص به المناسبة للمصحف ولهذا ذكره بعده جوى عن القرا حصارى وانما لا يقطع بسرقة باب مركب لانه حرز لا محرز در لكن لو اعتاد سرقة ابواب المساجد بولغ في تعزيره وجبته حتى يتوب نهر وليس المراد أنه كلما كان الباب مركباً لا يقطع بسرقة كما يتوهم من عبارة النهر بل المراد بالمركب ما كان خارج البيت كما في الدر فلو كان مركباً داخل المحرز قطع ولا قطع بمتاع المسجد كصبره وقتاديه لعدم المحرز وكذا استار الكعبة كما في الشربلية عن الفتح واقول فيه نظراً ما قد مناه عن البحر من ان شرط القطع ان يكون المروق ملكاً للغير ووقع عليه عدم القطع باستار الكعبة وان كانت محرزة انتهى وفيه كلام سيأتى (قوله وشطر نج) ولومن ذهب وهو بكسر الشين شربلية وذكر الجوى انه اختلف في لفظ الشطر نج هل هو عربى أو معرب فظاهر كلام ابن هشام انه عربى وانه يقرأ بالسين والشين يعنى المهمة والمهمة وصاحب القاموس قال بتعريبه الا انه لم يتعرض لاصله والحري يرى قال بتعريبه حيث قال الشطر نج يفتح الشين وقياس كلام العرب الكسر لانه اذا عرب الاسم رد الى ما يستعمل من نظائره في لغتهم وزنا وليس في كلامهم فعل والذى في كلامهم على هذا الوزن فعل بكسر الفاء فلهذا وجب كسر الشين الخ وكان المناسب ذكر الشطر نج ونحوه كما نرد عقب الطنبور عني (قوله ونرد) بفتح النون وهو الذى تلعبه الافرنج عني ولومن ذهب لتأول السارق الكسر نهي عن المنكر ولو سرق دراهم عليها تمثال قطع لانه أعد للتمول فلا يثبت فيه تأويل نهر (قوله وصبي حرو لومعه حلى) لان المحر ليس بمال وما عليه تبع نهر والحلى بفتح الحاء وسكون اللام كطبي وجمعه حلى بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الباء ويجوز كسر الحاء أيضاً والجمع حلى بكسر الحاء وبالقصير وروى بضم الحاء أيضاً جوى عن البناء (قوله فيه نيزدا ونريد) لتأوله الشرب أو الأكل (قوله والخلاف في صبي لا عشي ولا يتكلم) أى لا يميز ما الميز فلا يقطع اجماعاً لانه خداع لاسرقة نهر ولو عبر الشارح بغير المميز بدل لا عشي ولا يتكلم لكان أولى اذا مشى والكلام لا يستلزمان وجود التمييز (قوله وعبد كبير) أى يعبر عن نفسه ولوناً عاماً ومجنوناً أو أعشى لانه اما غضب أو خداع در وكذا في النهر فسر الكبير بالمميز الذى يعبر عن نفسه فعطف الشارح الصغير الذى يعقل ويتكلم على الكبير لاجابة اليه والخصايل ان الشارح فهم ان المراد بالكبير هو البالغ فلهذا عطف الصغير الذى يعقل عليه وما فهمه الشارح هو الظاهر من كلام الزيلعي أيضاً (قوله ولا يقطع بسرقة دفاتر) لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولو سرق الكواغد والجلود قبل الكتابة يقطع عني (قوله والشعوذة) في القاموس الشعوذة خفة في اليد وأخذ كالسحر ترى الشئ بغير ما هو عليه اصله من رأى العين وهو مشعوذ ومشعوذ شيخنا (قوله أى الذى لم يعبر عن نفسه) لانه مال متبع به ان كان عشى ويعقل أو بعرضه ان يصير كذلك ان كان بخلافه وحكى ابن المنذر الاجماع على ذلك مع ان أبا يوسف استحسن عدم القطع لانه وان كان مالا من وجهه لكنه آدمى من وجهه والثاني يوجب شبهة في ماليته نهر وكان الظاهر الاقتصار على قوله لانه بعرضه ان يصير من تعابيد لان الكلام في الصغير

والا فالتى تبقى وتدخر مال اجماعاً فيقطع لا قطع فيما يتسارع اليه الفساد (و) لا قطع في (طنبور) وما أشبهه من الملاهي (ومصحف ولو حلى) بحلية (وباب مسجد) وقال الشافعى يقطع ان بلغت قيمة المصحف نصاباً وعن أبي يوسف رحمه الله مثله وعنه انه يقطع ان بلغت حليته نصاباً (و) لا يقطع بسرقة (صليب ذهب) مطلقاً سواء كان في المصلى أو في غيره وعن أبي يوسف رحمه الله ان كان الصليب في المصلى لا قطع وان كان في بيت آخر يقطع (و) لا يقطع بسرقة (شطر نج) ونرد وصبي حرو لو كان (مع حلى) وعن أبي يوسف يقطع اذا كان عليه حلى يبلغ نصاباً وعلى هذا اذا سرق اناه فضه فيه نيزدا ونريد والخلاف في صبي لا عشي ولا يتكلم حتى لا يكون في يده نفسه (و) لا يقطع بسرقة (عبد كبير) وصغير يعقل ويتكلم (و) لا يقطع بسرقة (دفاتر) مطلقاً سواء كانت مشروعة ككتب التفسير والحديث والفقهاء أو غير مشروعة ككتب الشعر والمهر والشعوذة ونحوها (بخلاف) سرقة العبد (الصغير) أى الذى لم يعبر عن نفسه ولا يعقل ولا يتكلم فانه يقطع فيه عندهما ما خلافاً لابي يوسف (و) بخلاف (دفاتر الحساب) والمراد بها دفاتر مضى حسابها

الذي لا يعبر عن نفسه وقوله في النهران كان يمشي ويعقل صوابه حذف وقوله ويعقل اذ كيف يتصف بالعقل مع ان الكلام في الذي لا يعبر عن نفسه ولما قال السارح أي الذي لم يعبر عن نفسه ولا يعقل واعلم ان العبد المروق اذا كان صغيرا غير مميز وقيمه دون النصاب وفي اذنه ما يكمل به النصاب باعتبار الضم يقطع زيلبي (قوله لان ما فيها لا يقصد بالاختذ) وينبغي ان لا يقطع في دفاتر مباشرة الاوقاف اذا المقصود علم ما فيها من جهات وتقود وردت ثم كتبت أو وزعت نهر (قوله وكلب) ولو كلب صيدا وماشية نهر لانه مباح الاصل عني فان قلت ما القرينة في كلام المصنف على عطف كلب وما عطف عليه على ما لا يقطع فيه دون ما يقطع فيه مع انه ملاصقه قلت لعله التنكير اذ لو كان معطوفا على الصغير ودفتر الحساب لقال والكلب والفهد للتناسب فلما تركه دل على انه معطوف على ما لا يقطع فيه من الالفاظ المذكورة قبل قوله بخلاف الصغيرة وهي كلها منكورة ولعله انما اعاد الجار في قوله وخيانة وثني قطع فيه للدلالة على ان كلامهما مختلفا سابقا لانه على هذا كان ينبغي اعادة الجار في قوله وفاكهة وما عطف عليه من الاقوال المختلفة ولو ادخل الجار وهو الباء على قوله وكلب وعطف البواقي عليه من غير اعادة الجار كما صنع في الوافي لكان أحسن جوي عن ابن الشلبي (قوله وفهد) ولو عليه طوق من ذهب علم السارق به أولا لانه تبع تنوير وشرحه (قوله ودف) بفتح الدال وضمها وهو فوعان مدور ومربع نهر ويجمع على دفوف (قوله اما طبل الغزاة الخ) وكذا طبل المسعر شيخنا (قوله فاختلف المشايخ الخ) الاصح عدم وجوب القطع واختاره الشهيد وفي الوولو الجية وهو المختار لان صلاحية لله وصارت شبهة نهر (قوله وبربط) بفتح الموحدين وهو العود نهر وفي المفتاح انه النسي وفي شرح ابن الحلبي هو ملهامة تشبه العود وهو فارسي معرب وأصله بربت لان الضارب يضعه على صدره واسم الصدر بر و قال في المصباح الربط وزان جعفر من ملاهي الجهم ولما قيل انه معرب شيخنا من ابن الاثير (قوله وبرمار) وكذا كل ما كان من آلات الله وما على قوله ما وهو المقتى به من انه لا قيمة لما يدل ان لا ضمان على متلفها فظاهر واما على قول الامام فلان أخذها يتأول فيها الكسر نهي عن المنكر نهر والظاهر من كلامهم انه لا يشترط صدور التأول بالفعل بل يكفي امكانه (قوله ونهب) وهو الاخذ علانية على وجه القهر نهر فعدم القطع لعدم الشرط وهو الاخذ خفية (قوله واختلاس) هو ان يحتطف الشيء من يد المالك أو من البيت لقوله عليه السلام ليس على خائن ولا متنب ولا محتلس قطع وما ورد من ان امرأة كانت تستعير المتاع وتجيده فأمر عليه السلام بقطعها فاما ان يقال كان لسرقة صدرت منها نهر رواية ال هو منسوخ بمار وبنازيلي أو يحمل على انه سياسة لتكرار الفعل منها وما في النهر من تفسير الاختلاس بان يحتطف الشيء من يد المالك أو من البيت حمله بعضهم على ما اذا لم يدخل البيت والاف قطع وفي هذا الحمل نظر والظاهر عدم القطع مطلقا أخذ من تعليل ان زيلبي عدم القطع بان الاختفاء شرط ولم يوجد انتهى اللهم الا ان يحمل على ما اذا كان الاختلاس على وجه الخفية لكن يلزم الخروج عن وضع المسئلة حيث اذا الكلام في الاختلاس في السرقة واعلم ان النهب والاختلاس أخذ الشيء علانية الا ان الفرق بينهما من جهة سرعة الاختطاف في جانب الاختلاس بخلاف النهب فان ذلك غير معتبر فيه (قوله المحتلس الخ) خطب الشيء واخسلته وتخلصه اذا استلبته والتخلص التسلب والاسم المحتلس بالضم شيخنا عن الصحاح (قوله أخذ الشيء من ظاهر بسرعة) أراد بظاهر ان يكون الاخذ علانية حتى لو لم يكن كذلك بان كان اختفاء وكان الاخذ من حرزه فانه يقطع لكن لا يكون الاخذ على هذا الوجه اختلاسا بل سرقة (قوله وقال أبو يوسف والشافعي يقطع فيه) لما روى عنه عليه السلام انه قال من نهب قطعناه وما قوله عليه السلام لا قطع على المحتفي وهو النباش بلغة أهل اليمن ومارواه أبو يوسف منكرا ومجول على السياسة لمن اعتاده نهر وقوله منكرا لانه ذكر في آخر الحديث من قتل عبده قتلناه ومن جدد جددناه ولا يكاد يثبت هذا ابا عيني والمجدع بالجيم والدال المهمة قطع

لان ما فيها لا يقصد بالاختذ وانما المقصود الكوفا عند يقطع ان بلغت نصابا واختلف في كتب الادب قيل هي ملحقه بساتر دفاتر الحساب وقيل بالفقه والتفسير (و) لا يقطع بسرعة (كتب وفهد ودف وطبل) هذا اذا كان طبل له واما اذا كان طبل الغزاة فاختلف المشايخ في وجوب القطع فيه (وبربط ورمارو) لا يقطع (بنيانية) المودع ما في يده من الشيء المأموون (ونهب واختلاس) المحتلس بالخشاء العجة والسبن المهمة أخذ الشيء من ظاهر بسرعة (ونبش) النبش استخراج الشيء المدفون من باب طلب ومنه النباش الذي ينش القبور وقال أبو يوسف والشافعي يقطع فيه واختلف مشايخنا فيه اذا كان القبر في بيت مقفل

الانف و قطع الاذن أيضا و قطع اليد و الشفة شيخي شاهين عن الصحاح (قوله و الاصح انه لا يقطع)
 صحح ابن الملك في شرح المجمع ان النباش يقطع سواء كان القبر في بيت مقفل أو في الصحراء و الخلاف انما هو
 في سرقة الكفن المسنون اما اذا سرق الزائد على القدر المسنون أو شيئا آخر وضع معه في القبر فلا يقطع
 اتقافا جوى (قوله سواء نبش الكفن) صوابه سرق الكفن (قوله أو سرق ما لا آثر من البيت)
 الذي فيه القبر لتأوله زيارة القبر نهر (قوله وكذا اذا سرق الكفن من تابوت الخ) أو من بيت فيه الميت نهر
 معللا بتأوله تجهيزه و ادعى ان اطلاق كلام المصنف يشمله قال الحموي وفي الشعول نظر (قوله و مال
 عامة) لانه منهم و اذا احتاج ثبت له الحق فيه بقدر حاجته فأورث شبهة نهر (قوله أو مشترك) لان
 ثبوت ملكه في بعضه شبهة قوية وفي السراج لأوصى له بشئ فسرقة قبل موت الموصى قطع وان بعد
 الموت وقبل القبول لا يقطع و الظاهر انه لا فرق في عدم القطع بعد الموت بين ان يكون الموصى به مفرزا
 كالنوب أولا كثلث ماله و اما مال الوقف قال في البحر لم أر مر صرح به ولا يخفى انه لا يقطع به وقد عللوا
 عدم القطع فيما لو سرق حصير المسجد بعدم المالك حقيقة لكان حسنا نهر قال شيخنا هذا
 فماله كبيت المال وان كان على اقوام محصورين فلعدم المالك حقيقة لكان حسنا نهر قال شيخنا هذا
 عجيب منهما أي من صاحب البحر والنهر لتصریح عليا ثنا وتصريحهما أيضا في فصل كيفية القطع
 و اثباته بانه يقطع بطلب كل من له يدحافطة و صرحوا في التمثيل لذلك بموتى الوقف يقطع بطلبه اذا سرق
 مال الوقف من يده حقيقة أو حكما بان أخذ من حوز فكان يحتمل الفال للقول و يظهر ان الاظهر في
 التعليل لعدم القطع في حصير المسجد كونها غير محرزة انتهى فعلى هذا يقطع بسرقة استار الكعبة اذا
 كانت محرزة بطلب من له يدحافطة خلافا لما قدمناه عن البحر (قوله ومثل دينه) لانه استيفاء
 لدينه وله ذلك من غير رضا من عليه اذا ظفر به زيلبي (قوله يقطع قياسا) لانه لا يباح له أخذه فصار
 كآخذ من غيره وجه الاستحسان ان دينه ثابت في ذمته والتأجيل لتأخير الماله اليه زيلبي (قوله وكذا
 اذا سرق زيادة على حقه) لانه بمقدار حقه يصير شرى كما فيه فيمير شبهة زيلبي بنى ان يقال تعبير الشارح
 كان يلى بقوله وكذا اذا سرق زيادة على حقه يقتضى عدم شمول كلام المصنف له وكاه لتوهم
 أن المراد بالمثل المماثلة في المقدار وليس كذلك بل المراد المماثلة من حيث الجنس حتى لو سرق عروضا
 تساوى دينه يقطع لانه ليس له ولاية لاستيفاء منه الا بعبا بالتراضى الا ان يدعى البيع فيقتد بغيره
 عنه المحذلة شبهة (قوله وعن أبي رسف انه لا يقطع أصلا) لان له ان يأخذ عند بعضهم كاني يعلى
 والشافعي قضاء عن حقه أو رهنابه قلنا هذا قول لم يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر وفي المجتبى
 وما قالاه أي أبو يوسف والشافعي أوسع ويجوز الأخذ به عند الضرورة انتهى قال المحمداى والتوفيق
 بين القولين ان يحمل قول من قال بالقطع يعنى كالامام الاعظم ومحمد على من لم يعرف الخلاف السابق
 ومن قال بعدمه على من عرف ولا خلاف انه لو قال أخذتهار هنا بدينى أو قضاء لا يقطع نهر (قوله فاصح
 انه لا يقطع) لان التقديس جنس واحد حكما ولهذا كان للقاضى ان يقضى به دينه من غير رضا المطلوب
 و يضم احدهما الى الآخر في الزكاة زيلبي والحلى كالعروض في قطع به در ولو سرق من غريم أبيه أو ابنه
 الكبير أو مكاتبه أو عبده المأذون المدينون قطع لان سرق من غريم ابنه الصغير ولو سرق العبد
 أو مكاتب من غريم المولى قطع نهر وقوله أو مكاتبه أو عبده يعنى سرق من غريم مكاتبه أو من غريم
 عبده هذا هو المراد به صرح في التنوير ولو صرح به في النهر كان أولى دفعا للابهام (قوله
 ولا يقطع بشئ قطع فيه ولم يتغير) كذا لا يقطع لو كان ذهابا أو فوضة و قطع به ورد في فعله المسروق منه
 آنية أو كانت آنية فضر بهادراهم ثم عاد فسرقة لا يقطع عند أبي حنيفة خلافا لما شرب ليلية عن الفتح
 بخلاف ما اذا باعها من السارق ثم اشتراها ثم سرقها الاول لان تملك الملك يوجب تبدل العين حكما
 فصارت كأنها تبدلت حقيقة أصله حديث بريء انه عليه السلام قال هو ما صدقه ولنا هدية زيلبي

والاصح انه لا يقطع سواء نبش الكفن
 او سرق ما لا آثر من البيت وكذا اذا
 سرق الكفن من تابوت في القافة
 وفيه الميت لا يقطع في الاصح (و)
 لا يقطع بسرقة (مال عامة) أى كمال
 بيت المال (أو مشترك) بين السارق
 والمسروق منه (ومثل دينه) أى من
 له على آخر دين فسرقة منه مثله والدين
 حال لم يقطع وان كان مؤجلا يقطع
 قياسا ولا يقطع استحسانا وكذا اذا
 سرق زيادة على حقه لا يقطع وان
 سرق من خلاف جنس حقه يقطع وان
 وعن أبي يوسف ان سرق دينار المدينون
 كان دينه دراهم فسرقة دينار المدينون
 فاصح انه لا يقطع (و) لا يقطع (شئ)
 قطع فيه ولم يتغير
 عينا يقطع فيها فردا

ثم عاذ فسرقها وهي بجبالها لم يقطع
وعن أبي يوسف والشافعي يقطع قياسا
وانما قال ولم يتغير لانه لو تغيرت عن
حالتها بان سرق غزلا فقطع (و يقطع
فمن سرق ثم سرقه ثانيا يقطع) ويجزى
سرقه الساج) الساج شجر عظيم جدا
قالوا لا ينبت الا ببلاد الهند كذا
في المغرب (و) بسرقة (القنا) أي
الرحم (والابنوس) والخضر
والدارصني (والفصوص) وعن
(والباقوت والزبرجد والؤلؤ) وعن
محمد لا يقطع في الفص ونحوه (و) يقطع
بسرقه (الاولى والابواب المتخذة من
الخشب) قوله المتخذة متعلق بالاولى
والابواب واعلم انه اذا غلبت الصنعة
على الاصل في المحصر كما في المحصر
البغدادى والمجرجاني فالواو يقطع ايضا
وتفسير الغلبة ان تزيد قيمة الصنعة
على قيمة الاصل كذا في شرح
العسدي وفي الابواب المعولة انما
يقطع اذا كان في حرز اما اذا كان
في باب الدار لا يقطع وانما يقطع اذا
كان خفقا لا يتقل على الواحد حمله
* (فصل في الحرز) * يقال حرزه
جعل له في الحرز وهو الموضع المحصن
(ومن سرق من بيت (ذى رحم
محرم لا يرضاع)

(فصل في الحرز) * (قوله وهو الموضع المحصن) أى لغة ولم يذكره عندهم الشرعى وقال العيني وهو أى الحرز في اللغة الموضع الحرز وهو الموضع الذى يحرس فيه الشيء أى يحفظ وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة كالدار والمحافوت والخيمة أو الشخص نفسه والمراد من الحرز ما لا يعدم صاحبه مضيعا انتهى وسواء كان للدار باب وهو مفتوح أو ليس لها باب نهر لان الباء يقصد الاحراز لكن لا يقطع بالسرقة من الدار إذا كان بابها مفتوحا في النار لانه مكابرة بخلافه في الليل بعد انقضاء انتشار الناس زيلعى عن شرح الحرز ونقل عن المحيط ان الغشاش نهارا لا يقطع أيضا اذا لم يكن في الدار أحد فان كان فيها واحد وهو لا يدرك الغشاش قطع وطاهر ما نقله الزبيدي عن ابي عرا. راية يقتضى انه يقطع في المغلقة مطلقا أى وان لم يكن فيها أحد. (اقوله لابرضاع) من ذلك ناسخ الحرز من يدبر ما عطف قطع ما اذا سرق من أبيه أو ابنته أو أخيه وضاعته. وويل الزبدي

النسب ومحرم من الرضاع فيحتاج الى ان راجعه انتهى وذلك كابن العم الذي هو أخوه رضاعا وهو الحق لان الرحم لا يكون الا نسباً اما المحرم فقد يكون من الرضاع أيضاً فآخر جهه وكأنه قال محرم نسبي نهر الان السيد المحموي نظري في كلام العيني ولم يبين وجه النظر وبينه شيخنا بان الزيلعي لا ينكر ما ذكره العيني وانما يقول اذا كان محرم من الرضاع لم يدخل تحت ذى الرحم المحرم أى مجموعه ما من النسب (قوله لم يقطع مطلقاً) اما في قرابة الولاد فلا بد من الدخول في المحرم مع البسوط في المال وأما في غيرهم كالاخ والاخت فلا لحاقهم بقرابة الولاد بجماع الاذن بالدخول في المحرم نهر قال البرجندى والظاهر انه لا يدخل للقرابة وانما الاعتبار المحرم في كل موضع كان له ان يدخل فيه بلامانع ولا حشمة لا يقطع سواء كان بينهما قرابة أو لا وهذا لا يقطع لو سرق من بيت ذى الرحم المحرم متاع غيره قال المحموي وفيه نظر فان الصدقين يدخل احدهما بيت الآخر بلامانع ولا حشمة مع انه يقطع اذا سرق من بيت صديقه فظهر ان للقرابة معنى المؤيدة بالمحرمة مدخلاً ويدل على ذلك تعليلهم المسئلة بان القطع يقضى الى قطيعة الرحم واقول هذا لا يرد على البرجندى لان الصديق ان كان يدخل محل صديقه بلامانع ولا حشمة لكن لزمه القطع للسرقة من بيت لم يؤذن له في دخوله حتى لو سرق من المحل الذي جرت عادته بدخوله لم يقطع (قوله وعن أى يوسف اذا سرق من امه رضاعاً لم يقطع) لانه يدخل عليه عادة من غير استئذان بخلاف اخته من الرضاع لعدم هذا المعنى زيلعي (قوله لانه اذا سرق مال ذى رحم محرم من بيت غيره يقطع) وقول العيني ينبغي ان لا يقطع في الولاد للشبهة معناه ينبغي ان لا يقطع بالسرقة من الاجنبي اذا كان المسروق من الاجنبي مال أصله وان علأ وفرعه وان سفل شيخنا (قوله وزوجه وزوجها) مجريان الاندسا بين الزوجين في المحرم والمال عيني ولو في عدة الباش وكذا لا يقطع لو سرق من اجنبية ثم تزوجها سواء كان الزوج قبل انقضائه بالقطع أو بعده في ظاهر الزاوية كما في التبيين والفتح وكذا لو سرق منه ثم تزوجه يكون على هذا اثر نبالية عن البحر بخلاف ما اذا سرق منها بعد انقضائه لعدة فانه يقطع بحر وعن محمد اذا تزوجها بعد القضاء يقطع زيلعي والحاصل ان في باب السرقة يكتفي بوجود الزوجية في حال من الاحوال قبل القطع وفي باب الرجوع في الهبة لا بد من قيام الزوجية وقت الهبة فلو حدثت بعدها فالرجوع ثابت وفي الوصية الاعتبار ما حالة الموت لا غير بحر (قوله لم يقطع مطلقاً) الاطلاق في مقابلة ما فصله مالك جوى (قوله وقال الشافعي يقطع) أى في قول لا طلاق النكاح وبه قال مالك وأحمد وفي قول آخر يقطع في الزوج فقط عيني أى يقطع في سرقة الزوج (قوله وقال مالك الخ) الذي في العيني وعن مالك (قوله ومن سرق من سيده) شامل للقرن والمدير والمكاتب وام الولد بحر ولم يذكر مقتى البعض ولعله كالمكاتب شر نبالية وقد فاته المأذون له مع انه نص عليه في البحر ومن هنا يعلم ما في كلام بعضهم حيث ذكر ما ظاهره تصريح الشميلالى بالمأذون وليس كذلك وكذا لا يقطع بالسرقة من أقارب سيده لما في البحر من ان العبد ملحق بمولا حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى لانه مأذون له بالدخول عادة في بيت هؤلاء لقائمة المصالح (قوله ومن مكاتبه) لان له حقاً في كسبه نهر وينبغي على هذا مكاتب المكاتب شر نبالية (قوله وختمه وصهره) المختن زوج كل ذى رحم محرم منه والصهر كل ذى رحم محرم من امرأته عيني ونهر وذكر المحموي ان المختن زوج البنت وقيل زوج كل ذى رحم محرم منه انتهى (قوله ومن مغنم) وان لم يكن له في الغنمة حق لانه مباح الاصل وهو على صورته لم يتغير خلافا لما في الغاية حيث قال ينبغي ان يكون المراد من المارق من له نصيب فيها أمان لان نصيبه لا يقطع نهر وفي الدرما يخالفه حيث عز الغاية عدم القطع بالسرقة من المغنم وان لم يكن له حق فيه معللاً بانه مباح الاصل فصار شبهة انتهى ثم ظهران ما في النهر من التقييد بالنظر لصدركلام الغاية وما في الدرمن الاطلاق بالنظر لا تحره (قوله ومن بيت أذن للناس في دخوله) وفي قوله للناس اشارة الى انه لو أذن جماعة مخصوصين فدخل معهم من لم يؤذن له وسرق ينبغي ان يقطع قال في البحر ولم أره وحز كل شيء يعتبر بحر ومثله حتى

لم يقطع مطلقاً سواء سرق من ماله أو مال غيره وقال الشافعي يقطع في غير الولاد وعن أبي يوسف اذا سرق من أمه رضاعاً لم يقطع وانما قيلنا بالبيت لأنه اذا سرق مال ذى رحم محرم من بيت غيره يقطع (و) من سرق من (زوجها) (زوجته) من سرق من (زوجها) لم يقطع مطلقاً وقال الشافعي يقطع وقال مالك ان سرق من بيت سوى البيت الذي هما فيه يقطع والا فلا (و) من سرق من (سيده وزوجه) أى زوجة سرق من (سيده وزوجه) ومن سرق من (سيده) من (ختمه وصهره) ومن سرق من (مكاتبه) من (غنيمة) (و) من (جام) ومن (مغنم) من الغنمة (و) من (دخوله) (بيت أذن) للناس (في دخوله) ويدخل في ذلك حوانيت التجار

انه لو سرق دابة من اصطبل يقطع بخلاف الاولوة كذا ذكره الطحاوي وقال السرخي ما كان حرزا لنوع فهو حرزا لنوع كلها قال المرخسي وهذا هو المذهب عندنا انتهى وبخالفه ما في الدر عن القهستاني انه جزم بان المذهب ان حرز كل شيء يعتبر بحرزه وفي الحرز بالمكان لا يعتبر الا حرازا بالمحافظ في الصحيح حتى لو اذن له بالدخول فيه فسرق منه وصاحبه عنده لا يقطع لان المحافظ لا يعتبر مع الحرز بالمكان وذلك قد سقط بالاذن زيلبي (قوله لم يقطع) أطلقه فعم ما لو كان صاحب المتاع الذي سرق من الحمام ونحوه يحفظه لما قدمناه من ان الحرز بالمحافظ لا يعتبر في الحرز بالمكان وهو ما عدل حرازا لاموال كاللدور والبيوت والصناديق وأمثال ذلك فكان الحرز بالمكان أقوى لانه يمنع من وصول اليد الى الحرز مع اختفائه عن أعينهم فكان الحرز بالمحافظ دونه فيكون كالبدل عنه فلا يعتبر حال وجوده الاصل بخلاف ما لو سرق من المسجد ورثه عنده فانه يقطع كما سيذكره المصنف لعدم الحرز بالمكان فكان الحرز بالمحافظ معتبرا ولهذا نقل المحوى عن الخلاصة انه اذا نزل جماعة بيوتا أو خانة فسرق بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه او تحت رأسه لا يقطع ولو كان من مسجد قطع انتهى وكذا لا يقطع القفاف وهو الذي يعطى الدراهم لينظر اليها فأيأخذ منها وصاحبها لا يعلم به تنوير وشرحه (قوله وعند أبي يوسف ومحمد اذا سرق من بيت خنته الخ) لعدم الشبهة في المال والحرز ورثه قالت الثلاثة وله ان الخلوقة معهن مباحة والدخول عليهن للزيارة معتاد فأورث شبهة فتأخير الزيلبي لدليلهما مؤذن بترجيحه والخلاف مقيد بما اذا كان كل في منزل على حدة أما اذا جمعها منزل واحد فلا قطع انفاقا والحرمة بالمصاهرة كالحرمة بالرضاع نهر (قوله وعن أبي حنيفة اذا سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام الخ) مبني على ان الحرز بالمحافظ يعتبر ولو وقع الحرز بالمكان وهو خلاف الراجح كما سبق (قوله هذا اذا أخذناه) لم يرد بالنهار ولا بالليل خصوصهما بل أراد بالنهار وقتا قد اذن للناس بالدخول فيه ولو لئلا وكذلك قوله أما اذا أخذنا الخ أراد به وقتا لم يؤذن للناس بالدخول فيه ولو نهارا كذا يستفاد من الشرع لئلاية اذا علمت هذا ظهر أنه لا حاجة لما ذكره المحوى حيث استثنى من قول السارح هذا اذا أخذناه رافقا ليعني الا اذا كان بابه مغلقا فيشذذ يقطع في النهار كما في الكافي انتهى لان غلق بابه علامة على عدم الاذن بالدخول ثم قال ويتقرر حكم ما لو سرق من المسجد وكان المسجد مغلقا انتهى قال شيخنا والمحكم أنه لا قطع لانه ليس بحرزا لانه مبني للأحراز ولهذا اعتبر وافيته الحرز بالمحافظ انتهى (قوله أو من غير الحرز) أشار الى ما في النهر من أن المحكم غير قاصر على المسجد بل كذلك كل مكان لم يوضع للأحراز ومنه الطريق والخراج انتهى لكن عطفه بأبويه من المسجد وروى ليس كذلك الا أن يجعل من عطف العام على الخاص لكن يرد عليه ان عطف العام على الخاص شرطه الواو جوى والمراد مسجد الجماعة فلو سرق من مسجد البيت قطع جوى أيضا (قوله ورثه عنده) وأشار بالحضرة الى أن الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منطقة أو سرق من امرأة ثوبا عليه لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل ثوبا عليه وهو لا يسلم يقطع بحر عن المجتبى وفيه مخالفة للزيلبي حيث أوجب القمع فيما اذا سرق ملاء وهو لا يسلم وفيه أنه مع اللبس لا يكون قاصدا للحفظ فكيف يلزمه القطع (قوله حاضر) ناظرا كان أو يقظان في الاصح لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو ناظر في المسجد نهر واعم ان اطلاق قول المصنف ورثه عنده يفيد القطع مطلقا سواء كان تحت رأسه أو جنبه أو لم يدن وظاهر كلام الزيلبي ان هذا هو الراجح بذلك على هذا قوله وقيل لا يكون محرزا في حال نومه الا اذا كان تحت رأسه وتحت جنبه وجه الاول ان الاعتبار بالأحراز وقد حصل به فان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظا له لامضيا ولهذا لا يضمن المودع والمستعير به (قوله وان لم يخرج به عنه) بخلاف الحرز بالمكان فان اخراجه شرط الوجوب القطع زيلبي ونصه والاخراج من الحرز شرط لوجوب القطع في الحرز بالمكان لقيام يده قبله وفي المحافظ يكتب في بحرزا لاخذ زوال يد المالك به الخ وقوله لقيام يده قبله أي لقيام يده المسالك قبل الانحراج (قوله

(لم يقطع) هذا جواب الشرط ومتعلق بالجميع وعند أبي يوسف ومحمد اذا سرق من بيت خنته وصهره يقطع فيها وعن أبي حنيفة رجه الله اذا سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع وعندهما لا يقطع وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى هذا اذا أخذناه رافقا ليعني الا اذا كان بابه مغلقا فيشذذ يقطع في النهار كما في الكافي انتهى لان غلق بابه علامة على عدم الاذن بالدخول ثم قال ويتقرر حكم ما لو سرق من المسجد وكان المسجد مغلقا انتهى قال شيخنا والمحكم أنه لا قطع لانه ليس بحرزا لانه مبني للأحراز ولهذا اعتبر وافيته الحرز بالمحافظ انتهى (قوله أو من غير الحرز) أشار الى ما في النهر من أن المحكم غير قاصر على المسجد وروى ليس كذلك الا أن يجعل من عطف العام على الخاص لكن يرد عليه ان عطف العام على الخاص شرطه الواو جوى والمراد مسجد الجماعة فلو سرق من مسجد البيت قطع جوى أيضا (قوله ورثه عنده) وأشار بالحضرة الى أن الثياب ليست عليه فلو سرق من رجل ثوبا عليه أو رداء أو قلنسوة أو منطقة أو سرق من امرأة ثوبا عليه لم يقطع وكذا اذا سرق من رجل ثوبا عليه وهو لا يسلم يقطع بحر عن المجتبى وفيه مخالفة للزيلبي حيث أوجب القمع فيما اذا سرق ملاء وهو لا يسلم وفيه أنه مع اللبس لا يكون قاصدا للحفظ فكيف يلزمه القطع (قوله حاضر) ناظرا كان أو يقظان في الاصح لانه عليه السلام قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو ناظر في المسجد نهر واعم ان اطلاق قول المصنف ورثه عنده يفيد القطع مطلقا سواء كان تحت رأسه أو جنبه أو لم يدن وظاهر كلام الزيلبي ان هذا هو الراجح بذلك على هذا قوله وقيل لا يكون محرزا في حال نومه الا اذا كان تحت رأسه وتحت جنبه وجه الاول ان الاعتبار بالأحراز وقد حصل به فان الناس يعدون النائم عند متاعه حافظا له لامضيا ولهذا لا يضمن المودع والمستعير به (قوله وان لم يخرج به عنه) بخلاف الحرز بالمكان فان اخراجه شرط الوجوب القطع زيلبي ونصه والاخراج من الحرز شرط لوجوب القطع في الحرز بالمكان لقيام يده قبله وفي المحافظ يكتب في بحرزا لاخذ زوال يد المالك به الخ وقوله لقيام يده قبله أي لقيام يده المسالك قبل الانحراج (قوله

والمراد بالرب المحافظ (ماله كان أوله وانما قال والمراد الخ لان حقيقة الرب المالك لا المحافظ حموى
(قوله وان سرق ضيف الخ) اطلقه فشمع ما اذا سرق من البيت الذي اضاف فيه او من غيره من تلك
الدار التي اذن له في دخولها وهو مقفل او من صندوق مقفل شريلالية عن الفتح ولا يشكل بما سبق من
لزم التقطع في الصديق لمحمله على ما اذا دخل اعتمادا على ما بينه مامن الصداقة فقط حتى لو اذنه بالفعل
لم يقطع كالضيف فلامنافاة (قوله ولم يخرج من الدار) لعدم تحقق الاخذ من كل وجه وقيد بالسرقة
لانه في الغصب يجب الضمان وان لم يخرج من الدار (قوله لم يخرج من الدار) لانه يجب مع الشبهة هذا اذا كانت الدار صغيرة
لا يستغنى أهل البيوت عن الانتفاع بغيرها لانها حينئذ تكون كلها حرزا واحدا وان كانت كبيرة وأخرج
الى صنهاية قطع وان لم يخرج منها زيلعي ومنه تعلم ما في كلام الشارح من الاجال حيث اعتبر الانحياز الى
الحسن مع انه انما يقطع به اذا كانت الدار كبيرة (قوله الى الحسن) مفهومه ان الانحياز الى الحسن موجب
للقطع وهذا اذا كانت كبيرة فلو صغيرة فلا بد من الانحياز الى خارج الدار كما سبق (قوله وان أخرجه
من حجرة الى حسن الدار) أراد بالدار الكبيرة التي بها حجر ومنازل وفي كل حجرة مقصورة وهي مكان يستغنى
به عن الانتفاع بحسن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة فيكون الانحياز اليه كالانحياز الى السكة
فيقطع وبهذا تغايرت المسئلة مع ما قبلها نهر (قوله واغار من أهل الحجر الخ) فيما اذا كانت الدار كبيرة لانها
بمنزلة المحلة بخلاف ما اذا كانت صغيرة فان حكمها حكم مكان واحد فلا يقطع الساكن فيها ولا المأذون له
بالدخول فيها اذا سرق من بعض مقاصيرها عني وقوله واغار من أهل الحجر على حجرة معناه سرق رجل
من أهل الحجر شيئا من حجرة فالحجر والمجر ورصفة للفاعل المحذوف وحجرة قام مقام المفعول المحذوف كما
يقام الظرف مقام المظروف قرا حصارى يقال اغار الفرس في العدو اذا أسرع أى سرق شيئا منها بسرعة
والمحاصل أن المصنف في التعبير بهذا اللفظ تابع لشمس الأئمة المحلوفين ولفظ محمد وان أعان انسان من
أهل المقاصير انسانا على متاع من يسكن مقصورة أخرى وهذا أصح لان الاغارة تدل على الجهر والسرقة
تدل على الخفية شلبي قلت ومن ثم فسر قرا حصارى اغار سرق حموى (قوله أو تقب بيتا) ليس
البيت قيدا بل المراد ما يكون حرزا حموى (قوله فدخل والقي شيئا الخ) هذا اذا رماه بحيث يراه فان
رماه بحيث لا يراه فلا قطع وان أخذه لانه جعل مستهلكا له على هذه الصفة قبل خروجه بدليل وجوب
الضمان عليه قيد بأخذه لانه لو لم يأخذه أو أخذه غيره كان مضطرا لا سارقا نهر قلت والظاهر أن
التقيد بالعطف بتم اتفاق حموى وأقول بل الظاهر أنه انما عطف بتم الدالة على التراخي اشارة الى انه
لا يشترط للقطع كون الاخذ على فور الالتقاء ولو عطف بالفاء لم يمتنع شرط الفورية فلا يكون تقيد
العطف بتم اتفاقا (فرع) سقط منه مال فاخذه غيره ليرده على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن لانه في
ذلك الموضع في يد صاحبه حكمز يابى ومقتضى قوله ليرده على صاحبه انه لو أخذه لنفسه ثم رده ان يضمن
(قوله فساقه) أو علق رسنه في عنق كلب وزجره قيد بما يضاف سيره اليه لانه لو علقه في عنق طائر فالقاء
في منزل السارق فانه لا يقطع واختلف لو وضعه في ماء وأخرج به بقوة جريه والاصح أنه يقطع لانه أخرجه
بسببه ويشكل عليه ما مر من مسئلة الطائر ولهذا والله أعلم جزم الحدادى بانه لا قطع ولم يحك غيره ولا كلام
انه لو أخرجه بتخريكه لضعف الماء قطع نهر (قوله خلافا لفرق في صورة الالتقاء) لان الالتقاء غير موجب
للقطع فكذا لا تخلف من السكة قلنا لا مى خصلته بتأدها السراق لتعذر الخروج مع المتاع اوليتفرغ
للقفال أو للقرار ولم تعترض يد معتبرة فاعتبر الكل فعلا واو احدا نهر وقوله خصلته ضبطه شيخنا بفتح الخاء
(قوله وان ناول آخر الخ) لم يذكر محمد ما لو وضعه في النقب ثم خرج وأخذه والصحيح أنه لا يقطع نهر عن الفتح
وقوله ناول آخر يجوز أن يقر بألرفع أى أخذ آخر من السارق الداخل من خارج اى خارج البيت
وبالنصب أى اعطى السارق المسروق آخر قرا حصارى (قوله أو أدخل يده في بيت وأخذ) لقول على
لا قطع على السارق الظريف وفسره بهذا قيد البيت لانه لو أدخل يده في الجوالى أو الصندوق قطع لعدم

والمراد بالرب المحافظ (وان سرق
ضيف من اضافه أو سرق) من
الدار (شيئا) الخمال انه لم يخرج
من الدار (الى الحسن) لا يقطع
من الدار (من حجرة الى حجرة
(وان أخرجه من حجرة على حجرة
(الدار واغار من أهل الحجر على حجرة
أوتقب بيتا (فدخل) فيه وأخذ
(والقي شيئا في طريق) ونخرج
أخذه أو حمله (أى المسروق) على
حمار فساقه وأخرجه قطع في جميع
الصور المذكورة خلافا لفرق في صورة
الالتقاء في الطريق ثم فدخل لانه
لا يقطع وانما قيد بقوله فدخل لانه
اذا لم يدخل فيه بنفسه بل أدخل يده
فيه وأخذ شيئا لا يقطع خلافا لابي
يوسف كما ساقى وقيد بقوله فساقه
وأخرجه لانه لو جعل المنزل ثم خرج
السارق وذهب الى منزله لم يقطع
الحمار بعد ذلك وجاء الى منزله لم يقطع
وكذا ان خرج الحمار قبل خروج
السارق كذا في المحيط (وان ناول
آخر من خارج أو أدخل يده في بيت)
ولم يقطع هو بنفسه (وأخذ أو قطر)
أى قطع وشق

امكان دخوله نهر وهذا بعد القطع بالسرقه من خزائن الجامع الازهر لو جرد السرقه من المحرز بالمكان الذي هو الخزانة ولو سرقها بجملة فلا قطع كذا ذكره شيخنا ووجهه أن ما في الخزانة محرز بها أما الخزانة نفسها فهي غير محرزة واعلم أن تخصيص المصنف اليد بالذكري قوله أو أدخل يده في بيت الخ جري على العادة فانه لو أدخل شيئاً في الصندوق بحيث يتعلق به متاع ويخرج ينبغي أن يقطع جوى عن البرجندى ولا يخفى ما فيه والمناسب أن يقال تخصيص اليد بالذكري فيما سبق عن النهر من قوله لو أدخل يده في الجوالق أو الصندوق قطع جري على العادة الخ ماذكره المحمدي (قوله صرة) وهي الخرقه التي تشد فيها الدواهم والمراد ههنا هو الكم المشد وفيه الدراهم يقال صررت الدراهم أصرها إذا شدتها (قوله خلافاً لابي يوسف في صورة إدخال اليد أي في رواية عنه بقريته ما سبق ذكره) (قوله فان عنده يقطع فيها) أي في طرا الصرة وإدخال اليد بان دخل المحرز أحدهما وأدخل الخارج يده فتناول منه المتاع (قوله لانه اذا أدخل يده في الكم الخ) ولو كان مكان الطرح انعكس الحكم وهذا ظاهر أن ما اطلقوه في الأصول من أن الطرا يقطع انما يتأني على قول أبي يوسف فانه قال يقطع على كل حال نهر عن الفتح والحاصل أن سرقه ما على الكم رباعية لان الصرة اما أن تكون بيما من الكم أو ظاهره وعلى كل حال أن تكون السرقه بالطرا والحمل ففي ثنتين يقطع انما فاهما ما إذا طرها وهي داخل الكم أو حل رباطها الخارج فتناول الدراهم من الداخل وفي ثنتين الخلاف وهما عكس ما ذكرنا (قوله وعن أبي يوسف ان كان الخارج الخ) اعلم ان أبا يوسف اختلفت عنه الرواية فروى عنه ان على الداخل القطع على كل حال لان الهتك تم منه فصار المال مخرباً فله أو بمعانته وأما الخارج فان أدخل يده قطع لوجود الانحراج من المحرز وان لم يدخل يده ولكن الداخل أخرجه ونأوله لا يقطع لعدم الهتك والانحراج عنه وفي رواية أخرى ان الخارج اذا أدخل يده وأخذ المتاع يقطع لحصول المقصود وهو أشبه بجملة كافي الزيلعي والفرق بين الرويتين بعمره لأن يقال لا قطع على الداخل على الرواية الثانية إذا لم يخرج يده بالمتاع بان أدخل الخارج يده فتناول المتاع من الداخل (قوله من قطار) بكسر القاف كما في الطلبة جوى وفي الدر بفتح القاف وهو الابل اذا كانت على نسق واحد والجمع قطر نهر (قوله أو حلالاً) بكسر الحاء ما يحمل على ظهر رأس جوى عن المغرب (قوله لا يقطع) في جميع الصور المذكورة لعدم المحرز أو لعدم هتكه زيلعي (قوله جوالقا) بضم الجيم قال في المغرب الجوالق بالفتح جمع جوالق بالضم والجوالق بزيادة الياء تسامح وهو اسم أعجمي معرب لأن الجيم والقاف لا يجتمعان في كلمة واحدة عربية جوى من ابن السكيت (قوله ورده يحفظه) هذا قيد في الجوالق لان الجوالق غير محرز فاعتبر المحافظ وان كان ما فيه محرزاً به ففي شقه وأخذ ما فيه يقطع سواء كان معه من يحفظه أم لا لا أخذ من المحرز وفي أخذه بتمامه لا قطع إلا أن يكون معه من يحفظه وبهذا التقرير تعلم ان المسئلة الأولى وهي قوله وان شق الحمل فأنزله متاعاً يجب فيها القطع مطلقاً وان لم يكن معه من يحفظه لتحقيق الاخذ من المحرز بخلاف سرقه الجوالق بجملة اذا لم يكن معه من يحفظه وكانهم انما تركوا التنبيه على ذلك لوضوحه قيد شق الحمل والاخذ منه بان أدخل يده اذ هو الممكن في الحمل كالصندوق بخلاف الحانوت ونحوها حيث لا يكتفى بالاخذ باليد بل لابد من أن يدخله بنفسه لانه لو شقه فتبدد ما فيه فأنزله لا يقطع وان حصل مقصوده لعدم الهتك زيلعي (قوله صندوق) والجمع صناديق مثل مصغور وعصافير وفتح الصاد عامي جوى عن المصباح ونقل عن المفتاح أنه بالفتح ولا يقال بضم أوله انتهى (قوله وفي جيب غيره) في المصباح جيب القميص بالفتح على النحر والجمع اجياب وجيوب وجابه قور جيبه وجيبه بالتشديد جعل له جيباً انتهى وظاهر ان هذا ليس مراداً في كلام المصنف فان المراد بالجيب ما يشق بجانب الثوب ليحفظ فيه الدراهم وينظر هل اطلاق الجيب على ما يوضع فيه الدراهم من الثياب عربي أو عرفي جوى والاخذ من العمامة كالاخذ من الجيب شيخنا قلت وينبغي أن يكون الاخذ من الحزام كذلك (تتمه) نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيئاً الا في الليلة الثانية ان

(صرة) مأخوذ من قولهم دراهم مصرورة أي مشدودة (خارجة من كم أو سرق من قطار بعمره أو حلالاً) يقطع في جميع الصور خلافاً لابي يوسف في صورة إدخال اليد وطرا الصرة فان عنده يقطع فيها وانما قيد بقوله خارجة لانه اذا أدخل يده في الكم وقطعها وأخذها قطع كما يأتي في آخر هذا الفصل وقوله وان ناول آخرى ان أعطى رجلاً آخر من خارج البيت لا يقطع واحده منها مطلقاً سواء أخرج الداخل يده فناولها الخارج أو أدخل الخارج يده فتناولها من يد الداخل وعن أبي يوسف ان كان الخارج أخرج يده حتى ناوله الا في المتاع فاقطع عليهما وان كان الداخل أخرجه يده مع المتاع حتى أخذ منه الخارج يقطع الداخل فقط قوله أو سرق من قطار رأى من سرق من قطار جلالاً أو حلالاً يقطع مطلقاً سواء كان معه سائق يسوقه أو قائداً يقوده أو لا لان مقصود القائداً والسائق القود والسوق وقطع المسافة دون المحفظ وانما يجب القطع اذا كان المسروق محفوظاً مقصوداً حتى لو كان مع الجبال من يتبعها للمحفظ يقطع (فان شق الحمل فأنزله منه) متاعاً (أو سرق جوالقاً فيه) يبلغ النصاب (ورده يحفظه متاعاً) أو يقرب منه بحيث أو انما عليه (أو) يكون حافظاً له وبعد حفظه (أو) يكون حافظاً له (أو) في جيب أدخل يده في صندوق أو في جيب غيره أو كنه فأنزله المال قطع في الصور المذكورة

كان ظاهرا وعلم به رب المنزل ولم يسده لم يقطع ولا قطع ولو سرق ما لامن حوزة دخل آخر وحمل السارق بما معه قطع المجرول خاصة ولا عبارة للحامل ولو أخرج شاة من حوزة تها دون نصاب فتبعها أخرى لم يقطع ولو أخرج نصابا من حوزة مرتين فصاعدا ان تفضل بينهما اطلاع المالك فاصح النقب أو غلق الباب فالأخراج الثاني سرقة أخرى نهر عن السراج

(فصل في كيفية القطع وإثباته) لما كان القطع حكم السرفة من الحر زكوه عقبه لان حكم الشيء بعقبه بحر (قوله وتقطع عين السارق) لقراءة ابن مسعود فاقطعوا أيما نهما وهي مشهورة فتقيدا مطلق النص فهذا من تقييد المطلق لا من بيان المجهول لان الصحيح انه لا اجال في الآية بحر (قوله من الزند) لانه عليه الصلاة والسلام قطع السارق من الزند وهو حجة على من قال بقطع الاصابع فقط وعلى المخارج في فوطه تقطع من المنكب عيني والزند بفتح الزاي وسكون النون مفصل طرف الذراع في الكف وهما زندان الكوع والكرسوع صحاح وفاموس فالكوع طرف الزند الذي يلي الابهام والكرسوع طرف الزند الذي يلي الخنصر واذا كان للسارق كمان في معصم واحد قيل يقطع ان وقيل ان تميزت الاصلية وأمكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة والاقطعت وهو المختار فان كان يبطش باحدها فاطعت الباطشة فان سرق ثانيا قطعته اليسرى ولا تقطع هذه الزائدة كذا في النهر وقوله قطعته اليسرى أي رجله اليسرى ولو صرح به لكان أولى ولا يقطع في شدة الحر والبرد بل يحبس حتى يتوسط الامر نهر عن السراج زاد في المفتاح ولا في حالة المرض لكن في النوبة لا يحد عند شدة المرض جوى ويشترط لقطعه حصة المسروق منه سواء حضر الشهود أم لا بأن غابوا أو ماتوا في قول أبي حنيفة وصاحبيه وكذا هذا في كل حد وحقوق سوى الرجم وبعض القصاص وان لم يحضروا استحسانا لانه من حقوق الناس شره لالية وقوله سوى الرجم مخالف لما قدمه في كتاب السرفة من ان استثناء الرجم غلط (قوله وتحسم) لانه لو لم يحسم يؤدي الى التلف كذا في الهداية ومقتضاه وجوب الحسم فتح ويؤيده قوله عليه الصلاة والسلام في السارق اقطعوه ثم احجموه اذا الاصل في الامران يكون للوجوب جوى والمنقول عن الشافعي نذب المحسم فان لم يفعل لا يأثم عنده ويسن عنده تعليق يده في عنقه لانه عليه السلام أمر به وعندنا لا يسن لكن للامام فعله ان رآه ولم يثبت عنه عليه السلام في كل من قطعه ليكون سنة نهر وغيره وفيه ان المواظبة بدون ترك تقييد الوجوب ومع الترك أحيانا نفي السنية ثم رأيت بخط شيخنا ما به ينحل الاشكال حيث قال المراد لم يثبت صدور الامر في الكل ولا في البعض انتهى فالنفي فيه من قبيل عموم السلب لا من سلب العموم ثم أجاب المحسم وثن الزيت على السارق لان السبب منه نهر عن الذخيرة بخلاف أجرة المحضر للخصوم ففي بيت المال وقيل على المتمرد شرح وهبانية قلت وفي فضاء الخابية هو الصحيح لكن في فضاء البرازية وقيل على المدعى وهو الاصح در ولو انما المحسم ليكون المحسم قيذا فيما ذكر وفيما يأتي لكان أولى جوى عن البرجندى (قوله الكي) بحديدة مشحاة لثلاث سبل دمه وهذا أحد قولين حكاهما المحوى عن المفتاح الثاني هو ان تجعل يد السارق بعد القطع في دهن أغلى لينقطع دمه انتهى والماصل ان تفسير الشارح المحسم بالكي لا يتمشى الاعلى القول الاول لان غمس اليد في الدهن الذي أغلى لا يسمى كالعنق في عبارة بعضهم معزيا الى المغرب مما يوهم ان الكي هو غمس اليد في الدهن الذي أغلى فيه نظر ظاهر ولو جعل مرجع الضمير هو المحسم كما هو الواقع في عبارة الشرنبلالية لصح كلامه (قوله من الكعب) عند أكثر أهل العلم نهر وهو مأثور عن عمرو قال أبو ثور والروافض يقطع من نصف القدم من معقد الشراك لان عليا كان يفعل كذلك ويدع له عقبا يمشي عليها بحر (قوله ويعزر) أي بالضرب مع الحبس دل على ذلك أي على ان المراد بالتعزير هنا خصوص الضرب مع ان الحبس تعزير أيضا عطفه عليه ووجه تعزيره بالضرب والحبس ما نقله المحوى عن البرجندى انه لما سقط القطع لم يبق الا الزجر بالضرب والحبس انتهى واعلم ان عطف التعزير على الحبس يوهم ان الحبس ليس تعزيرا وقد تقدم ان التعزير يكون بالحبس ذكره المحوى أيضا وأقول

* (فصل في كيفية القطع وإثباته)
وتقطع عين السارق من الزند
الرسغ (وتحسم) المحسم بالمجاء المهملة
والسين المهملة الكي (و) يقطع (رجله)
اليسرى (من الكعب) (ان عاد) الى
السرقة نابيا (فان سرق ثالثا حبس
حتى يتوب) ويعزر أيضا (ولم يقطع)
شيء

مبنى التوهم كون العطف للغاية وهو الاصل وأما ان جعل من عطف العام على الخاص فلا واعلم
ان ظاهر ما نقله في البحر من المجتبى يقتضى انه يعزى بالضرب مع الحبس لا بقيد كون الضرب قبل الحبس
وهو ظاهر أيضا مما نقله البرجندى عن الخزانة الا ان السيد الحموى بعد ان نقل ما نقله في النهر عن المجتبى
قال يعنى يعزى بالضرب قبل حبسه في الثالثة والرابعة (قوله وقال الشافعى الخ) لقوله عليه الصلاة
والسلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة
حين جهم على بقوله انى لا استغنى من الله ان لا ادع له يدا يبطش بها ورجلا يمشى بها ولم يحتج أحد منهم
بالمحدث فدل على عدمه وقال الطحاوى يتبعنا هذه الآثار فلم نجد شيئا منها أصلا ولو صح جل على
السياسة أو النسخ درر وزيلى ومنه تعلم ما فى كلام العيني حيث اقتصر فى الاستدلال للامام الشافعى
على قوله عليه الصلاة والسلام من سرق فاقطعوه ولعله سقط من قلبه بقية الحديث بدليل قوله بعد ان
أجاب عن الحديث بأنه لم يثبت ولهذا لم يقتل فى الخامسة وان ذكر فيما روى الخ أى وان ذكر القتل
فى الخامسة فى الحديث الذى رواه الشافعى واعلم ان الجواب بحمل الحديث على السياسة أو النسخ
استشكل بأن السياسة حكم لم يرد به الشرع فكان الظاهر الاقتصار على النسخ انتهى قلت وقولهم
لا دخل للقاضى ولا للفتى فيما يشترى ما سبق من ان السياسة حكم لم يرد به الشرع لكن يعكز عليه قولهم
انها شرع مغلط (قوله للامام ان يقتله سياسة) أى ان سرق بعد القطع مرتين لا ابتداء كذا ذكره
بعضهم وكلامه فى النهر يفيد ان جواز قتله سياسة محمول على ما اذا سرق فى الخامسة حيث قال فى الجواب
عن الحديث السابق وبتقدير ثبوته فهو محمول على السياسة بدليل انه قال فى الخامسة فان عاد فاقطعوه
ومن ثم قال فى الفتاوى السراجية ان للامام قتله سياسة وأما قتله ابتداء فليس من السياسة فى شيء الخ
فسياق كلامه يفيد ان قتله سياسة قبل الخامسة لا يجوز لكن رأيت بخط الحموى عن السراجية ما نصه
اذا سرق ثالثا ورابع للامام ان يقتله سياسة لسعيه فى الارض بالفساد انتهى قال فما يقع من حكام
زماننا من قتله أول مرة زاعمين ان ذلك سياسة جور وظلم وجهل والسياسة الشرعية عبارة عن شرع مغلط
(قوله كما لا يقطع الخ) بل يجب حتى يتوب حموى ووجه عدم قطعه اذا كانت ابهام يده اليسرى
مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سوى الابهام اليمنى مقطوعة ان فى قطعه تفويت جنس المنفعة
وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كانت أصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة أو شلاء لان فوتها لا يمنع
القطع فى ظاهر الرواية درر لان فوتها لا يوجب خللا فى البطش ظاهر اعني ولو كانت يده اليمنى شلاء
أو ناقصة الاصابع تقطع فى ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمنى واستيفاء الناقص عند تعذر
الكامل جائز بل (قوله اورجله اليمنى مقطوعة) قيد بقطع الرجل اليمنى لانه لو كانت رجله اليمنى
مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشي عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع القيام والمشي
عليها لم تقطع يده كذا فى الغاية فصريح كلامه انه اذا كانت رجله اليمنى مقطوعة يسقط عنه قطع يده
اليمنى فى السرقة الاولى والمحاصل كما ذكره شيخنا انه اذا كان مقطوع الرجل اليمنى يسقط عنه قطع يده اليمنى
فى السرقة الاولى ويسقط عنه أيضا قطع رجله اليسرى فى السرقة الثانية انتهى ومنه تعلم ما فى كلام
العيني من القصور حيث قال بعد قول المصنف اورجله اليمنى مقطوعة لا تقطع رجله اليسرى ومن ثم قال
الشيخ شاهين اى ولا يده اليمنى فى السرقة الاولى انتهى ونقل الحموى عن شرح ابن الحلبي ما نصه وقول
العيني لا تقطع رجله اليسرى محمول على ما اذا سرق ثانيا والمحال ان رجله اليمنى مقطوعة فانه حينئذ
لا تقطع رجله اليسرى وهذا الحمل صحيح لكنه بعيد مخالف لما يقتضيه سياق الكلام انتهى وليس
خصوص القطع قيد بل كذلك لو كانت رجله اليمنى شلاء كفى التنوير وفى النهر عن السراج
سرق سرقة فلم يؤخذ بها حتى قطعت يمينه لواحد قصاصا قطعت رجله اليسرى (قوله ولا يضمن
الخ) هذا اذا عين الامام بأن قال اقطع يمينه واما اذا اطلق بأن قال اقطع يده ولم يعين لم يضمن

وقال الشافعى تقطع يده اليسرى فى
المرات الثلاثة ورجله اليمنى فى المرة الرابعة
وفى الفتاوى السراجية للامام ان
يقتله سياسة (كن سرق) أى لا يقطع
كلا يقطع يمين من سرق (وابهامه
اليسرى مقطوعة أو) ابهام اليسرى
(شلاء أو أصبعان منها) أى سوى
مقطوعتان (سواها) أى سوى
الابهام (أورجله اليمنى مقطوعة)
وانما لم يذكر حكم السارق الاصل اليه
اليسرى او الاقطع لانه لما ذكر الحكم
فى الابهام المقطوعة والشلاء علم منه
انه لا يقطع فيه بالطريق الاولى وانما
قيد بقوله أو أصبعان لانه لو كانت
أصبع واحدة مقطوعة سوى الابهام
تقطع اليمنى (ولا يضمن

القاطع بالاتفاق لعدم المخالفة اذ اليد تطلق عليهم ما جرى عن شرح ابن الحاي رحمه الله تعالى وفيه ان تعيين اليدين استغنى عن قوله من أمر بخلافه قال في النهر واجمعوا انه لو قال يميني هذا فقطع يساره لم يضمن وان السارق لو أخرج يساره فقال هذا يميني فقطعها لا يضمن انتهى وفيه انه ان كان المشار اليه يمينه بقوله لو قال يميني هذا فظاهر انه يضمن على قياس مذهب الصاحبين لانه قطع يدا معصومة بغير حق ولا تأويل فكيف يدعى الاتفاق على عدم الضمان وان كان المشار اليه يساره يتكرر بما ذكره بعد من قوله وان السارق لو أخرج يساره الخ ثم رأيت بخط شيخنا ان الصواب في عبارة النهر ابدال قوله لو قال يميني هذا بقوله لو قال يد هذا أي لو قال الامام اقطع يده هذا فقطع يساره الخ ووجه الاتفاق على عدم الضمان ان اليد تطلق على كل منهما فلم يكن مخالفا كما سبق (قوله بقطع اليسرى) قيد به لانه لا شيء عليه بقطع اليمين مطلقا ولو كان قبل ان يأمره الامام بقطعه ولكن يؤدبه الامام لانه أساء الادب جوى عن البناء (قوله من أمر بخلافه) قيد بالا مر لانه لو كان قبله وجب القصاص في العمد والدية في الخطأ والقضاء بالقطع كالامر به في الاصح نهر وما في المفتاح من انه لا يضمن غير المأمور بقطع اليسرى اتفاقا وأقره السيد المحوى فيه نظرا لان المسئلة تختلف فيما قال في النهر ولو قطعه غير المحداد لضمن عليه أيضا وهو الاصح انتهى (قوله وهو اليمين) الاولى تأنيث الغمير لان اليمين مؤنث سماها (قوله عند أبي حنيفة الخ) غير انه يؤدب نهر (قوله او خطأ) قيل المراد منه الخطأ في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين واليسار لا يجعل عفو او ميل يجعل عفو قال في النهر عن المصنف وهو الصحيح (قوله وقال زفر يضمن في الخطأ ايضا) والقياس ما قاله زفر وفرق بانه في العمد قطع يدا معصومة بغير حق ولا تأويل غير انه لا يقطع للشبهة ولا في حنيفة انه وان تلف ظالمه كنهه اخلف من جنسه ما هو خير وهو اليمين اذ قدرة البطش بها أتم وانما قلنا اخلف لان اليمين كانت على شرف الزوال فكانت كالفاتنة بخلاف ما لو قطع رجله اليمين فانه وان امتنع به قطع يده لـ كنهه لم يعوضه من جنس ما تلف نهر وقوله غير انه لا يقطع للشبهة يعني قياس مذهب الصاحبين ان يجب القصاص الا انه امتنع للشبهة اذ ليس في الآية تعيين اليمين والمال يجب مع الشبهة ووجه كون القياس مذهب زفر انه قطع يدا معصومة والخطأ في حق العبد غير موضوع زيلعي واختلف المشايخ هل هذا القطع يقع حدا قيل نعم فلا ضمان على السارق ولو استهلك العين وقيل لا فيضمن في العمد والخطأ نهر وكلام الزيلعي بعيدان الاختلاف في الضمان وعدمه بالنسبة للخطأ وأما في العمد فيجب عليه الضمان من غير خلاف (قوله وطلب المسروق منه السرقة الخ) أشار بذلك السرقة الى انه لا يشترط للقطع طلبه أي طلب القطع اذ هو حق الله تعالى فلا يتوقف على طلبه ولهذا لا يملك المسروق منه الخصومة بدعوى الحدود وانباته بمجرد ادعاء طلب المال ولا يملك العفو بعد الوجوب ولا يورث عنه فالشرط طلب المال وتشترط حضرته عند الاداء والقطع بحر وقوله عند الاداء أي اداء الشهادة در وباشترط طلب المال المسروق فقط جزم الزيلعي فإشير اليه كلام الشنقي من انه لا بد من الطلبين المال والقطع وان أحدهما لا يكفي عن الآخر خلاف الظاهر نهر اذا علمت هذا ظهر ان ما ذكره السيد المحوى فقال فان قلت القطع في السرقة حق الله تعالى فلا معنى لاشتراط طلب المسروق منه القطع قلت انما اشترط احتياالا للدر كما قالوا في حد القذف انتهى لا يتمشى الاعلى ما ذكره الشنقي من انه لا بد من طلب القطع ايضا وأما على ما هو الظاهر فلا (قوله سواء كان الثبوت بالاقرار والشهادة هذا) يشير الى ان حضور المسروق منه شرط قطعه فلا يقطع في غيبته وان أقرب بالسرقة واعلم ان كلام الزيلعي بعيد انه اذا أقرب بالسرقة من غائب يقطع ولا ينتظر حضرة الغائب عند أبي يوسف وتعقبه في البحر بان قطعه حال غيبة المسروق منه رواية عن أبي يوسف ومثله في النهر عن الغاية ووجه عدم قطعه حال غيبته احتمال ان يحضر فيقره بالملك بحر وذ كفي الدر ان عدم قطعه حال غيبة المسروق منه مخالف لما جرى عليه صاحب التنوير مبتنا وشرحا (قوله مودعا) بفتح الدال والقرينة عليه ما سألني من قوله وتقطع بطلب المالك لو سرق منهم (قوله او صاحب الربا)

بقطع اليد اليسرى من أمر بخلافه وهو اليمين عند أبي حنيفة مطلقا سواء قطع عدا أو خطأ ولا لا شيء عليه ان قطع خطأ وان قطع عدا ضمن ارش قطع خطأ وقال زفر يضمن في الخطأ يساره وقال زفر يضمن يساره وقال ايضا لو أخرج السارق يساره (وطلب هذه يميني لم يضمن اتفاقا عند المسروق منه) السرقة بعد حضوره عند المحاكم (شرط القطع) مطلقا سواء كان الثبوت بالاقرار والشهادة هذا عندنا وعند الشافعي لا تشترط المطالبة في الاقرار فيقطع وعند ابن أبي ليلى لا يشترط الطلب ويقطع فيهما (ولو) كان المسروق منه (مودعا أو) خاصا أو صاحب الربا

المراد به آخذة له ملكه بعد فاسد وأما المعطى فليس له ان يخاصم لانه لا ملك له درع الشئني (قوله
 بان اشترى عشرين بعشرة الخ) الاظهر في التصوير بان اشترى عشرة بخمسة حموى ووجهه ان أقل نصاب
 السرقة عشرة وما في الدر من تصويره بقوله بان يباع درهما بدرهمين وقبضهما فقيه نظر لعدم ترتيب
 القطع على خصوصته (قوله او مستعبرا) عطف على قول المصنف مودعا حموى (قوله او مضاربا)
 او مستبضا بفتح الضاد مستعمل وان كان الصواب كسر الضاد حموى عن البناية (قوله وكل من له يد
 حافظة) برفم كل على الابتداء وخبره ما سيأتي من قوله يقطع السارق بطلبه شيئا (قوله كالأب والوصي)
 ومتولى الوقف كذا في التبيين ولعنابة والبحر والنهر وهل يقطع بطلب الملتقط ذكر في الدر انه لا يقطع
 بسرقة اللقطة وعزاه الى الخانية مع انه في الخانية لم يذكر عدم قطعه بسرقة اللقطة وانما ذكره في البحر على
 وجه البحث تقريره على عبارة الخانية ولفظه رجل النقط لقطعة فضاعت منه فوجد هاهنا في يد غيره فلا
 خصوصية بينه وبين ذلك الرجل بخلاف الوديعة فان له ان يأخذها من الثاني لان لقطعة الثاني كالأول
 في ولاية أخذها للقطعة وليس الثاني كالأول في ولاية اثبات اليد على الوديعة انتهى قال في البحر بعد نقله
 لعبارة الخانية فنبغي ان لا يقطع بطلب الملتقط انتهى وأقول فيه نظرا لان كلام الخانية مفروض فيما اذا
 ضاعت منه اللقطة فوجد هاهنا غيره فمن أين يؤخذ من هذه العبارة عدم قطع السارق للقطعة أما عدم
 القطع على الواجدا بعد ان ضاعت من الملتقط الاول فله عدم وجود السرقة وما ذكره في الخانية من انه
 لا خصوصية بينهما فيما اذا ضاعت منه اللقطة فوجد هاهنا غيره لا يستلزم عدم الخصوصية أيضا اذا سرقت
 منه (قوله بطلب المالك) أطلقه فعم بالو حضر المرسوم منه وهو المودع ونحوه كالغاصب ام لم يحضر وهذا
 هو الظاهر خلافا لما روي عن محمد من انه لا يقطع بخصوصية المالك حال غيبة المرسوم منه لانه لم يسرق منه
 فكان أجنبيا واعلم ان ظاهر قول المصنف و يقطع بطلب المالك لو سرق منهم يفيد انه يقطع بطلب معطى
 الربا لو سرق عن أخذ الربا وليس كذلك كما قدمناه عن الدر معزيا للشئني وكذا ما ذكره الزيلعي والعيني
 في بيان مرجع الضمير من قول المصنف لو سرق منهم حيث قال أي من المودع والغاصب وصاحب الربا
 يقتضي ذلك أيضا والعجب من صاحب البحر حيث بين مرجع الضمير في قوله لو سرق منهم بقوله أي من
 الثلاثة وأقره مع انه نقل ما قدمناه عن الشئني ثم رأيت في النهر ذكر ما نصه واعلم ان ظاهر كلامه يفيد انه
 يقطع بخصوصية معطى الربا دون صاحب الربا لان المال في يده بمنزلة المعصوب قال في الفتح والمغصوب منه
 الخصوصية الا ان المسطور في السراج انه لا يقطع بخصوصية معطى الربا لانه لا ملك له فيه ولا يدوتبعه الشئني
 (قوله لو سرق منهم) قال في المفتاح والتعبير بضمير الجماعة مع ان مقتضى احد الشئنين جاز قال الله تعالى
 ان يكن غنيا او فقيرا لله اولي بهما وتعقبه الحموى بان الافصح بعد العطف بأوالا افراد لا مطلق الجواز
 والذي ظهر لي ان التمكن في عدوله عما هو الافصح الى غيره انه لو أفرد الضمير على ما هو الافصح لا وهم
 رجوع الضمير الى المالك وليس مرادوا أو قول ما ذكره من ان الافراد افصح لا ينكره صاحب المفتاح بل
 في كلامه ما يشعر به وهو قوله ان أو تقتضي احد الشئنين (قوله الا ان الراهن انما يقطع الخ) كان
 على الشارح كغيره ان يستثنى من عموم قول المصنف و يقطع بطلب المالك لو سرق منهم معطى الربا
 كاستثناء الراهن (قوله حال قيام الرهن بعد قضاء الدين) قيد به لانه لا يقطع بطلبه بعد هلاكه قبل قضاء
 الدين لصبر رقة المرتين مستوفيا لدينه فلا مطالبة للراهن زيلعي وكذا قبل قضاء الدين حال قيام الرهن
 للتعليل الذي ذكره الشارح (قوله اذ لا حق له في المطالبة بالعين بدونه) أي بدون قضاء الدين قلت
 بعد قضاء الدين لم يبق رهنا الا باعتبار ما كان والا فهو وديعة قال الزيلعي ونبغي ان يقطع بخصوصية
 الراهن بعد الهلاك اذا كانت قيمة الرهن اكثر من الدين وكان الفضل يبلغ نصابا لان له ان يطلب السارق
 بعد الهلاك بالفضل كالوديعة حموى وما ذكره الزيلعي بجائز قضاءه في فتح القدير وهو مذکور أيضا
 في الغاية نهر (قوله لا بطلب المالك) لو سرق من سارق بعد القطع صورته قطع سارق بسرقة فسرق

بان اشترى عشرين بعشرة دراهم
 وقبضها ثم سرق أو مستعبرا
 أو مستأجرا أو مضاربا أو قابضا على
 سرق السرقة أو مرتبها وكل من له يد
 حافظة سوى المالك كالأب والوصي
 يقطع السارق بطلبه وعند زفر
 والساقى لا يقطع بخصوصية هو لا الم
 يحضر المالك (وقطع) يد السارق
 (بطلب المالك) السرقة أيضا (أو
 سرق منهم) الا ان الراهن انما يقطع
 بخصوصية حال قيام الرهن بعد قضاء
 الدين اذ لا حق له في المطالبة بالعين
 بدونه (لا بطلب المالك) أي لا يقطع
 يد السارق الثاني بطلب المالك (أو
 بطلب) أي بعد قطع يد السارق
 الاول وانما قيد بقوله بعد القطع

لأنه لو لم يقطع بدا الأول بقطع الثاني
بخصوصة الأول (ومن سرق شيئا
ورذه) السارق (قبل الخصومة)
وقبل الارتفاع إلى النجاسم (الملك)
مالكه) أو ولده أو جدّه أو والدته
كانافي عياله أو والدته وان لم يكونوا في
أوجنته أو مكانه (أي ملك السارق
عياله (أو ملكه) (بعد القضاء) بالقطع
المسروق (أو بتسليم أو بشراء (أو ادعى
بهبه أو بتسليم أو بخصومة قيمته من
أنه ما مسكه أو قصصت قيمته من
النصاب) بعد القضاء قبل الاستيفاء
(لم يقطع) في المسائل المذكورة كلها
وعن أبي يوسف أنه يقطع في المسئلة
الأولى والثانية وهو قول زفر والشافعي يقطع
في الثانية وقال زفر والشافعي يقطع
في الرابعة أيضا وهو رواية عن محمد
وجه الله قوله أو ادعى أي إذا ادعى
السارق أن العين المسروقة ملكه
بعد ما شهد الشاهدان بالسرقة لم
يقطع مطلقا سواء أثبت بالبينه أم لا
وقال الشافعي لا يستطع مجرد الدعي
(ولو أقر بسرقة ثم قال مطلقا سواء ادعى قبل
مالي لم يقطع) مطلقا سواء ادعى قبل
القضاء أو بعده قبل الإبراء (ولو سرقا
وناب أحدهما وشهد شاهدان
بمحضر الآخر (على سرقة ما قطع
الآخر) المحاضر في قول أبي حنيفة
الآخر وهو قولهما ولو قال سرقنا
وفلان كذا وفلان ينكر يقطع المقر
خلافًا لأبي يوسف (ولو أقر بعد بسرقة
قطع

برد الى المروق منه ان كان قائما وان كان هالكا فلا ضمان عليه ولا بعد العتق شر تبلاية عن ابن
 الضياء ومثله في البحر في الفتح فاقى النهر من انه اذا كان مأذونا فلا ضمان عليه لو هلك سبق قلم والصواب
 الموافق لما في الشر تبلاية والبحر انه يضمن واذا علم المحكم في اقرار الكبير كان في الثبوت بالبينة معلوما
 بالاولى غير انه يشترط حضرة المولى عند اقامة البينة عندهما خلافا للثاني واجمعوا على ان حضرته غير
 شرطا في الاقرار بنهر (قوله مطلقا) - اذونا اولاد مدقه مولاه او كذبه (قوله وترد السرقة الى المروق منه)
 اشار بالرد الى بقائها فلو استهلكها لم يضمن ويقطع اتفاقا نهر (قوله قال ابو خيفة تقطع يده والمال
 للمروق منه) لان المال تابع للقطع (قوله وقال ابو يوسف والشافعي تقطع يده والمال للمولى) لان
 كلاما من التاطع والمال اصل (قوله وقال محمد لا يقطع والمال للمولى) لان المال هو الاصل والقطع
 تبع وعن هذا قال في النهر وهذا الخلاف مبني على ان القطع اصل والمال تبع او كل منهما اصل او المال
 فقط قال الامام بالاول والثاني بالثاني ومحمد بالثالث والكل روايات عن الامام (قوله ولا يصح اقراره
 في حق القطع) لان اقراره بالقطع يتضرر به المولى فلا يقبل اقراره عليه قلنا صححة اقراره من حيث انه
 آرمي ثم يتعدى الى المالية في ضمنه فيصح لانه لا تهمه فيه (قوله ولا يجتمع قطع وضمان) كالتامع
 العقرز يابى لقوله عليه الصلاة والسلام لا غرم على السارق بعدما قطعت يمينه وهذا لفظ الحديث درر
 وغيره ورواه الكمال بعد قطع يمينه در وجه عدم اجتماعهما وان وجوب الضمان ينافي بالقطع لانه
 يتلوه بأداء الضمان مستند الى وقت الاخذ فيتمين انه ورد على ملكه فينتفي القطع وما يؤدي الى
 انتفاء القطع الم شروع فهو المنتفي لان انتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم قال في المبسوط سقوط الضمان
 مع القطع في الحكم فاما فيما بينه وبين الله تعالى فيفتي بالضمان فيأمر به عن محمد جوي بقى ان يقال يشكل
 على قولهم لا يجتمع قطع وضمان ما ذكره التهمستاني معزيا للضمير حيث صرح بأن لا قطع بالسرقة من جام
 سواء كان له حافظ او لا قال وهذا اذا اخذ منه نهارا او اذا اخذ له لا قطع وضمان المحامي ان امر بالحفظ اه
 بتصرف فقد جمع بين القطع والضمان ولهذا استشكل المسئلة بعض الافاضل بقوله ان كلمتهم متفقة على
 ان لا يجتمع قطع وضمان وتخصيص هذا واستثناؤه بان المقطوع غير الضامن وكلاهما فيهما اذا التحد يحتاج
 الى نقل صريح ولم يصل اليه نظري فيما عندي من الكتب اه قلت وايضا في قوله واما اذا اخذ له لا قطع
 اشكال اذا لا قطع الا بالاختمن المحرز بأن لم يؤذن للناس بالدخول وقوله وضمان المحامي ان امر بالحفظ
 مشعر بوجود الاذن بالدخول فينبغي ان لا يقطع ايضا كما لو اخذ نهارا اذا المراد بالناس وقت اذن للناس
 بالدخول فيه ثم ظهروا ان قوله وضمان المحامي الخ يرتبط بالمسئلة الاولى وهي ما لو اخذ نهارا فلا اشكال
 أصلا (قوله وترد العين لوقتها) وارباعها او وهبها لبقائها على ملك مالكها ودون ذلك لا يحل له ان ترفع بها
 نهر (قوله سواء هلك) او استهلك في الظاهر من الرواية لكنه يغني بأداء قيمته اذ يانه وسواء كان الاستهلاك
 قبل القطع او بعده تنوير وشرحه وقوله في الظاهر من الرواية يعني رواية أبي يوسف عن الامام زيلعي
 قال وهو المشهور (قوله وسواء اذا مال ارلا) يأتي ما يقابل هذا التعميم من تفصيل الامام مالك (قوله وفي
 رواية الحسن عن أبي خيفة انه يجب الضمان بالاستهلاك) اعلم ان اختلاف الروايتين في ان الاستهلاك
 هل يوجب الضمان او لا انما هو في استهلاك السارق اما غيره بأر استهلك المروق غير السارق ففيه
 تفصيل على ما ذكره في المجتبى ومحصله انه ان كان اجنبيا فلا ضمان عليه لاحد وان كان مشتريا من
 السارق فلا مال له تضمينه فيحتاج الى الفرق بين الاجنبي والمشتري وفي السراج لو استهلكه غيره بعد القطع
 كان للمروق منه ان يضمن المستهلك قيمته انتهى قال في النهر وهذا بالقواعد التي وعده فلا يحتاج الى
 الفرق واقول ما في السراج ليس نصافي مخالفة المجتبى اذ مبني المخالفة كونه الغير في كلامه متناولا
 للاجنبي والمشتري وهذا وان كان هو الظاهر لكن يحتمل ان يراد به خصوص المشتري وعليه فلا يخالف
 ما في المجتبى حينئذ (قوله فان قال المالك انا ضمنه لم يقطع عندنا) فانه يتضمن رجوعه عن دعوى

مطلقا (وترد السرقة الى المروق منه) والمسئلة على وجوده لانه لا يخلو
 اما ان يكون مأذونا او محجورا او مال
 قائم يده او هالك فان كان مأذونا
 يصح اقراره في حق القطع والمال
 فقط يده ويرد المال على المروق
 منه ان كان قائما وان كان هالكا
 لا ضمان عليه صدقه مولاه او كذبه
 وان كان محجورا والمال هالك يقطع
 ولا يضمن كذبه مولاه او صدقه وان
 كان قائما وصدقه مولاه يقطع عندهم
 ويرد المال على المولى المال مالي قال ابو
 كذبه وقال المولى المال للمروق منه
 خيفة تقطع يده والمال تقطع يده
 وقال ابو يوسف والشافعي تقطع يده
 والمال للمولى وقال محمد لا يقطع والمال
 للمولى وقال زفر يصح اقراره بالمال
 ان كان مأذونا وان كان محجورا لا يصح
 اقراره بالمال ولا يصح اقراره في حق
 القطع مأذونا كان او محجورا (ولا
 يجتمع قطع وضمان) لكن (ترد
 العين لو) كان (قائما) أي لا يجتمع معان
 مطلقا سواء هلك او استهلك وسواء
 ذمال او لا وفي رواية الحسن عن
 أبي خيفة انه يجب الضمان
 بالاستهلاك هذا اذا كان بعد القطع
 فان كان قبل القطع فان قال المالك
 انا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال انا
 اختار القطع يقطع ولا يضمن عندنا

السرقه الى دعوى المال شر نبلاية عن الفتح (قوله وقال مالك ان كان السارق ذاملا يضمن في الحال والا لا) نظرا اليه نبين قلنا المضمون لا يختلف بين ان يكون موسرا أو معسرا وانما يؤثر الاعسار في التأخير لا غير يلبي وهو ظاهر في عدم وجوب الضمان على المعسر أصلا عند الامام مالك لاحالا ولا مالا وهو خلاف ما يظهر من تقييد الشارح بقوله في الحال (قوله وعند الشافعي يجتمع مع الضمان) لانهما حقان اختلافهما لا وسيد الا ان محل القطع اليد ومستحقه هو الله تعالى وسببه الجناية على حق الله تعالى وهو ترك الانتهاء عما نهى عنه وحمل الضمان الذمة ومستحقه المسروق منه وسببه اثبات اليد على مال الغير على وجه العدوان فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر كالدية مع الكفارة في القتل خطأ وكالقيمة مع الجزاء في قتل صيد مملوك في الحرم وكالحساب القيمة مع المحذوف في شرب خمر لم يدرى ولنا ما روى عن عبد الرحمن بن عوف انه عليه السلام قال لا غرم على السارق بعدما قطعت عينه ولا نسلم ان هنا سببين بل هو سبب واحد وهو سرقه مال متقوم فلا يجب حقان تحتلعهما بسبب واحد كالقصاص مع الدية بخلاف ما استشهد به لان هناك سببين محتاجين لان ما يجب من الجزاء حق الله لا يتعلق به بكون المحل معصوما مملوكا لا ترى انه لو قتل صيدا غير مملوك أو صيد نفسه أو شرب خمر نفسه أو قتل عبد نفسه يجب هذه الاجزاية حق الله تعالى وحق العبد فيه يتعلق بالمحل بدلا عنه فتعددا الموجب لتعدد السبب فافترازا يلبي واعلم انهم تكلموا في الحديث من حيث اسناداه لانه ر واما المسور عن عبد الرحمن بن عوف والمسور ولم يلقه قال العيني وهذا ان ثبت فهو وصفة الارسال الخ يعني والمرسل حجة والمسور كما ذكره الشيخ شاهين عن تهذيب الاسماء واللغات للنووي هو ابن مخزومة الطائي وهو بكسر الميم واسكان السين وفتح الواو وهو ابن عبد الرحمن القرشي وأمه عاتكة بنت عوف أخت عبد الرحمن بن عوف الخ (قوله بأن سرق من أشخاص) أو من شخص واحد مرات حموى (قوله والقطع للكل) علم القاضي أم لا نهر أى علم بتعدد السرقه منه ام لا لان مبنى المحدود على التداخل (قوله في الدار الخ) فلو كان الشق بعد الاجراج قطع اتفاقا نهر يعني وان لم تكن قيمته بعد الشق نصا (قوله قطع) لان الشق سبب ضمان النقصان لا الملك لمسروق زيلبي (قول خلافا لابي يوسف) أى في رواية عنه بغير لكن في العيني وقال ابو يوسف لا يقطع لانه احدث فيه سبب الملك فصار شبهة انتهى (قوله اذا اختار تضمن النقصان الخ) وهذا الخيار يثبت ما لم يكن اتلافا واذا كان اتلافا فله تضمن جميع القيمة من غير خيار ويملك السارق الثوب ولا يقطع وحد الاتلاف ان ينقص أكثر من نصف القيمة عني فلو قال المصنف قطع ما لم يكن اتلافا لكان أولى ببحر المحاصل ان التصحيح يختلف في ضمان النقصان مع القطع في القوائد المجبزية صحيح عدم ضمان النقصان كيلا يجتمع القطع مع الضمان والكمال صحيح الضمان تبعا للقاضيان وغيره وهو الحق شر نبلاية (قوله لا يقطع اتفاقا) لان ملكه مستند الى وقت الاخذ فصار كما اذا ملكه بالهبة زيلبي (قوله فاحشا) تكلموا في الفرق بين الفاحش واليسير فليل ما يوجب نقصان ربع القيمة فصاعدا فهو فاحش وما دونه يسير وفيل ما لا يصلح الباقي للثوب فهو فاحش واليسير ما يصلح وقبل ما ينتقص به نصف القيمة فاحش ودونه يسير وما فوقه استهلاك والتصحيح ان الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به نبي من المنفعة بل يتعيب به فقط عني فان قلت في تعيب الفاحش عن الاتلاف اشكال لانه يلتبس به على القول الاول وهو ما يوجب نقصان ربع القيمة فصاعدا اذ قوله فصاعدا يصدق بما لو انتقص به أكثر من نصف القيمة مع انه الاتلاف كما سبق قلت قيده في الشر نبلاية بقوله ولا بدوان يكون معنى فصاعدا ما لم ينته الى ما به يصير اتلافا (قوله فذبحها الخ) لان السرقه تمت على اللحم ولا قطع فيه عني ومعلوم انه يضمن قيمتها نهر (قوله ثم ذبحها يقطع الخ) وهذا النقصان نقصان عين بخلاف النقصان السابق بعد القضاء قبل الاستيفاء فانه نقصان سعر ولهذا أوجب سقوط القطع هناك لكون نقصان السعر غير مضمون على السارق اما هنا فلا يوجب سقوط القطع اكونه مضمونا

وقال مالك ان كان السارق ذاملا يضمن في الحال والا لا وعند الشافعي يجتمع مع الضمان (ولو قطع ببعض السرقات) بأن سرق من أشخاص أموالا خاصة واحدة منهم وقطع فيه وجاء آخر وانبت السرقه (لا يضمن شيئا) مطلقا سواء هلكت أو استهلكت والقطع للكل هذا عند أي حنفية وعندهما يضمن كلاهما (لا يضمن شيئا) مطلقا سواء هلكت أو استهلكت والقطع للكل هذا عند أي حنفية وعندهما يضمن كلاهما (لو شق ما سرق في الدار) نصفين (ثم أخرجه) (قطع) يساوي عشرة دراهم بعد الشق (قطع) خلافا لابي يوسف وانما قيدنا بقولنا وهو يساوي عشرة دراهم بعد الشق وهو يساوي عشرة دراهم بعده لان ان كان لا يساوي عشرة دراهم هذا الخلاف لا يقطع اتفاقا واعلم ان هذا الخلاف فيما اذا اختار تضمن النقصان واخذ الثوب فان اختار تضمن القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع اتفاقا وهذا كله اذا كان النقصان فاحشا وان كان يسيرا يقطع اتفاقا (ولو سرق شاة فذبحها) في الخمر (فأخرجها) لا يقطع وان كانت قيمتها بدو حنة عشرة دراهم أو ما قد يفوت به فذبحها لانه لو أخرجه فاحشة من الخمر وقيمتها عشرة ثم ذبحها يقطع

عليه شيخنا (قوله وان انتقصت قيمتها بالذبح) لان النصاب بكل بالفهمان كذا يحبط شيخنا (قوله هذا عند أبي حنيفة الخ) والخلاف مبنى على انه لا يقطع حق المغصوب منه بذلك عنده خلافا لهما قيد بالتقدي لان نحو النحاس لو جعله أو اوفى فان كانت تباع عددا فهي للسارق اتقا قدر وان وزنا فعلى الخلاف السابق (قوله وقال لا سبيل للسروق منه الخ) بناء على انه صنعة متقومة والمحصل ان وجوب المحذ لا يشكل على قول الامام لانه لا يملكه واختلف على قوله ما قيل لا يجب لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار بالصنعة شيئا آخر فلم يملك عينه شرئلاية (قوله فقطع) قيد بكون الصبيغ قبل القطع بدليل فاه التعقيب لانه لو صبغه بعد القطع برده لان الشركة بعد القطع لا تسقط القطع كذا في شرح المختار وذكر في الهداية ما يدل على انه لا فرق في كون الصبيغ قبل القطع او بعده ولقطعه محذوفا على ما في الهداية زيلعي وبحر وطحن الحنطة ولبت السويقي كصبيغ الثوب در (قوله لا يرد الثوب المصبوغ) حال قيامه ولا يضمن قيمته ابيض حال استهلاكه (قوله وعند محمد يؤخذ الخ) لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبيغ تباع فكان اعتبار الاصل اولى كما في الغاصب ولهما ان الصبيغ قائم صورة ومعنى بدليل ان السروق منه لو اخذ الثوب يضمن الصبيغ وحق المالك قائم صورة لانه معنى بدليل انه غير مضمون على السارق بخلاف الغصب لان حق كل واحد منهما قائم من وجه فربما جانب الاصل دون التبع فان قيل اذا انتقص حق المالك وجب ان يملكه السارق من حين سرق فيمتنع القطع قلما يجب القطع باعتبار الثوب الابيض وهو لم يملكه ابيض بوجه فصار كمن سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الدقيق زيلعي (قوله يرد الى المالك) عندهما خلافا لابي يوسف اما وجه الرد عند أبي حنيفة فلان السواد نقصان وبالنقصان لا يقطع حق المالك بخلاف الزيادة وعند محمد زيادة وبازيادة لا يقطع - في المالك عنده فيرد الثوب ويأخذ ما زاد الصبيغ واما وجه عدم الرد عند أبي يوسف فلان السواد زيادة وبازيادة يقطع حق المالك عنده وهذا اختلاف عصر فان الناس ما كانوا يلبسون السواد في زمن الامام حموي (قوله ولا يعطى شيئا) لكونه نقصا عنده (قوله وعند محمد يأخذ ويعطيه الخ) لكونه زيادة عنده (قوله ما زاد الصبيغ فيه) ما مصدرية أي زيادة صبغه (فخرج) قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة يقطع ويدونها بان نون لفظ سارق لا يقطع ووجه الفرق كما في النهر عن الفتح ان الاول للحال والثاني للاستقبال وتعقبه بقوله والظاهر ان يقال انه مع التنوين يحتمل الحال والاستقبال فلا يقطع بالشك لكن بقي ان هذا الاحتمال ثابت مع الاضافة فكان ينبغي ان لا يقطع أيضا فتدبره والمجواب كما نقله شيخنا عن نوح افندي من ان اسم الفاعل اذا كان بمعنى الحال او الاستقبال يعمل عمل فعله واذا كان بمعنى الماضي لا يعمل بل يجب اضافته الى مفعوله اضافة معنوية فاذا قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة كان اسم الفاعل بمعنى الماضي فكانه قال أنا سرق هذا الثوب فهو اقرار بالسرقه فيقطع واذا قال أنا سارق هذا الثوب بالتنوين كان اسم الفاعل بمعنى الحال والاستقبال فكانه قال أنا اسرق أو سوف اسرق هذا الثوب وهو وعدة فلا يقطع (خاتمة) سرق في ولاية سلطان ليس لسلطان آخر قطعه اذ لا ولاية له على من ليس تحت يده در انتهى

(باب قطع الطريق)

وهو السرقة الكبرى وقدم الصغرى اما الكثرة وقوعها أو لترقي من الأدنى الى الأعلى وفي الفتح آخره لانه ليس بسرقة مطلقة وسميت سرقة مجاز الضرب من الاختفاء وهو الاختفاء عن الامام ونوابه نهر وسميت كبرى لان الضرر فيها أعظم ولهذا غلظ المحذ فيها شرئلاية (قوله أي قطع المارة عن الطريق) فهو من باب المحذف والايصال قال المحوي وأشار بهذا التفسير الى ان في الترجمة تجوز الاسناد الى الحال

وان انتقصت قيمتها بالذبح (ولو صنع السروق) بان سرق ذهباً أو فضة فصنع (دراهم) أو ذئاباً يقطع ووردها على السروق منه هذا عند أبي حنيفة وقال لا سبيل للسروق منه على الدراهم والذئاب وقيل عندهما لا يقطع (ولو) سرق ثوباً أو صبغه أجزاً لا يقطع (بله) (لا يرد) الثوب المصبوغ فقطع (ولا يضمن) قيمته أبيض الى المالك (ولا يضمن) قيمته أبيض هذا عندهما وعند محمد يؤخذ منه (ولو) الثوب ويعطى ما زاد الصبيغ فيه (ولو) صبغه (أسود يرد) الى المالك عندهما خلافا لابي يوسف لادن الفرق بينهما ان عند أبي حنيفة السروق منه يأخذ الثوب ولا يعطى شيئاً وعند محمد يأخذ ويعطيه ما زاد الصبيغ فيه * (باب قطع الطريق) * أي قطع المارة عن الطريق

الى المحل والمارة جمع ما روجع فاعل على فاعلة عزيز (قوله وشرطه ان تكون الجماعة الى آخره) اقتصر
 الشارح رحمه الله تعالى على ذكر هذا الشرط لان الفتوى على ما روى عن أبي يوسف من عدم اعتبار غيره
 من باقي الشروط المختصة به وهي ثلاثة في ظاهر الرواية الاول ما ذكره الشارح والثاني ان لا يكون في مصر ولا
 فيما بين القرى ولا بين مصرين والثالث ان يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر واما اشتراط النصاب
 والكون في دار الاسلام فلا يختصان به فسقط قول السيد المحمدي ولا ادري ما للسرفي تخصيصه أي
 تخصيص الشارح الشرط الاول بالذ كر دون باقي الشروط انتهى بقى ان قوله وشرطه ان تكون الجماعة الخ
 يشعر بان قطع الطريق لا يتحقق من الواحد وليس كذلك ويشترط لاجراء المحمد على قطاع الطريق ان يكونوا
 اً جانب من أصحاب الاموال وان يكونوا من أهل وجوب القطع وان يؤخذوا قبل التوبة فان اخذوا
 بعد ما وبه رد المال سقط عنهم المحمد لا خلاف في رواية (قوله ذات منعة) بحيث لا يمكن المسارة
 المقاومة معهم جوى عن البناء (قوله قاصد قطع الطريق) قيده في الشرع بلالية والتنوير بان يكون
 معصوما بان يكون مسلماً وذا ميا ومعه انه لو قطع الطريق مستأمن لا يحذره صرح في شرح النقاية معللاً
 بانه لا يخاطب بالشرائع وحكى في المحيط اختلاف المشايخ في وجوب التحذير على القطاع اذا كانوا مستأمنين
 جوى ودرر وظاهر اطلاقه ان المرأة كالرجل وكذا ما سياتى من قوله أو كان بعض القطاع غير مكلف
 فيوافق ما في النهر عن الفتح من انها كالرجل في ظاهر الرواية لكن نقل عن الدراية انها لا تقطع وهو الاصح
 وفي الدر عن السراجية والدرر انه المختار وظاهر كلامهم في هذا ان التصلب بالاعتاق ودخل تحت الاطلاق
 البعد به صرح في الشرع بلالية (قوله أي قبل قطع الطريق) يشير الى ان مرجع الضمير مذكور خلافاً
 لما ذكره الزيلعي من ان الضمير يرجع لاخذ المال وقتل النفس بان لم يوجد منه الا مجرد اخافة الطريق
 حتى أخذ الضمير راجع الى غيره مذكور وانه قبلة العيني بان هذا تعسف بل الضمير راجع الى قطع
 الطريق لكن انصرف في النهر للزيلعي فقال وما ذكره العيني مدفوع بان الاخافة حال من احوال قطاع
 الطريق كما هو ظاهر الآية والمنع على ما ادعاه العيني لا تكون الاخافة منه أصلاً ولم يتبته في البحر
 الى هذا فاشى مع العيني وعين الزيلعي ابصر انتهى وجعل المحمدي الضمير راجعاً الى قطع الطريق
 بأخذ المال وقتل النفس بان وجد منه قطعها بالاخافة بقريته قوله وان أخذ ما لا الخ وبهذا التحقيق
 سقط ما ادعاه الزيلعي من ان الضمير راجع الى غيره مذكور وما ادعاه العيني من ان الضمير راجع الى
 قطع الطريق مطلقاً انتهى والذي يظهر ان ما ذكره العيني يستقيم ولا يرد عليه ان قطع الطريق
 يتحقق بمجرد الاخافة لانه لما لم تكن الاخافة مقصودة وانما المقصود قتل النفس وأخذ المال صح جعل
 الضمير راجعاً لقطع الطريق نظراً الى ما هو المقصود من القطع وفي كلام المصنف ما يشير الى ذلك
 حيث قال أخذ قاصد قطع الطريق اذ مجرد الاخافة ليست من مقصوده والحاصل ان العيني لا ينافع
 في ان قطع الطريق يتحقق بمجرد الاخافة خلافاً لما وقع في كلام بعضهم من نسبة ذلك اليه وكيف يتوهم
 ذلك مع ما صرح به العيني بعد قول المصنف والمجرد كالسيف حيث صرح بان قطع الطريق يحصل بمجرد
 الاخافة (قوله حبس بعد ما عزز) صريح في ان الحبس ليس بتعزير وقد تقدم انه تعزير جوى والاصل
 فيه قوله تعالى اغناجز الذين يحاربون الله ورسوله الآية والمراد توزيع انواع الاجزى على انواع الجنائيات
 اذ العمل بالاطلاق يقتضى انه يجوز ان يترتب على اغلظها اخف الاجزى كما ذهب اليه الامام مالك فقال
 الامام بخير أي شئ شاء من هذه الاجزى فعمل بكل واحدة من الجنائيات بناء على ان اوفى الآية للتخفيف كما في
 كفارة اليمين وهذا مما تدفعه قواعد الشرع والعقل فوجب القول بتوزيع الاغلظ للاغلاظ والاخف
 للاخف اذ ليس من الحكمة ان يسوى في العقوبة مع التفاوت في الجنابة كيف وقد روى حين قطع أصحاب
 أبي بردة الطريق على من جاء يريد الاسلام ان جبريل نزل بالمحمد على هذا التقسيم من قتل واخذ المال صلب
 ومن قتل ولم يأخذ المال قتل ومن أخذ المال ولم يقتل قطع يده ورجله من خلاف ومن أخاف الطريق

وشرطه ان تكون الجماعة ذات منعة
 ولو (أخذ قاصد قطع الطريق قبله)
 أي قبل قطع الطريق (حبس) بعد
 ما عزز

ولم يأخذ المسال نفى نوح اهندي والمراد بالنفي المحبس كما ذكره الشارح وقال الشافعي المراد الطلب لهر بوا
من كل موضع قال الزبلي وهذا ليس بسديد لان دفع اذاه لا يحصل بذلك لانه يفسد في موضع آخر وان
اترج بالتمتع من دار الاسلام كما هو مقتضى مذهب الامام احمد ايضا على ما ذكره العيني فقال وعند
احمد بشرد ولا يترك في بلد يابى اليه ففيه تعريضه على الردة ولم يعهد ذلك في الشرع فتعين المحبس لانا
عهدناه عقوبة في الشرع وفيه نفيه عن وجه الارض وهو بالغ وجوه النفي فكان ادفع لشره واشد عقوبة
على ارتكابه المنكر وهو الاخافه زبلي وابو بردة ضبطه شيخنا بضم الباء (قوله حتى يتوب) بان تظهر عليه
اماراته التي لا تخفى (قوله مالا معصوما) وكان قدر نصاب ولو كان القطاع جماعة يشترط ان يصيب
كل واحد قدر نصاب وترك التنبيه عليه اكفا بما مر في السرقة (قوله من خلاف) نصب على الحال
اي مختلفه نهر وجوز المحوى ان يكون التقدير أي قطعا من خلاف وتعين العيني واليسري بالاجماع
لثلاث غوت نفعه حتى لو كانت يسرا شلاء لم تقطع عينه وكذا لو كانت رجلاه العيني شلاء لم تقطع رجلاه اليسري
ولو كان مقطوع العيني لم تقطع له يد وكذا الرجل اليسري نهر ولم أر مالا لو كانت يده العيني شلاء أو رجلاه
اليسري أو كلاهما وقياس ما سبق عن الصغرى يقتضى قطعهما لان استيفاء الناقص عند تعذر الكمال
جائز كما سبق التعليل به وفي قول صاحب النهر ولو كان مقطوع العيني لم تقطع له يد وكذا الرجل اليسري
اشارة اليه خافي التنوير والدرر من التقييد بكونه صحيح الاطراف اما ان يراد بالاطراف هي التي غير
مستحقة للقطع وهما يده اليسري ورجله العيني لا كل الاطراف ويكون من قبيل اطلاق الجمع على ما فوق
الواحد أو يراد بالصحيح ما يقابل المقطوع فقط دور الاشل فيجب حينئذ اعادة كل الاطراف ثم بعد قطعه
ان كان المسال المأخوذ قائما يراد ولا ضمان في المسالك وهذا اذا أخذوا قبل الرجوع فان رجعوا قبل ان
يؤخذوا فلا قطع عليهم ويردون مأخذوا وعليهم الضمان في المسالك محوى عن البرجندى والمراد بالرجوع
الرجوع عن قطع الطريق (قوله لا يجد) لان ماله ليس بمعصوم ولكن يضمن مال المستامن لثبوت
عصمة ماله حالا وان لم يكن على التأييد وحمل عدم المأخذ بالقطع على المستامن اذا كان منفردا اما اذا كان
مع القافلة فانه يجب الحد على القطاع ولا يصير شبهة بخلاف اختلاط ذي الرحم بالقافلة شربلا لية عن
الفتح واستيفاد منه ان ما ذكره الشارح من ان مال المستامن ليس بمعصوم أي على جهة التأييد فتحصل
من كلامهم انه يشترط لاجراء الحد على قطع الطريق ان يكون المسال المأخوذ معصوما على وجه التأييد
(قوله وان قتل) أي نفسا معصومة بان كان المقتول مسلما او ذميا ولم يقيد به لانه اذا علم التقييد به في
المسال في النفس أولى نهر فلو كان المقتول غير معصوم لا حد على القاطع لكن اذا كان مستامنا تعجب
ديته عليه ولم ار من نبه على ذلك (قوله قاطع الطريق) الظاهر ان يقال قاصد قطع الطريق فانه الذي
تقدم ذكره محوى واعلم انه لا يشترط في القتل ان يكون موجبا للقصاص من مباشرة الكل والاكلة لانه
حق الله لوجوبه في مقابلة الجناية على حقه بخاربه زبلي (قوله وان عفا الولي) تصريح بمافهم من
قوله حدانهر لان الحد حق الله تعالى ولا أثر لعفو العبد في حق الله تعالى وليس للامام ايضا ان يعفو
لقوله عليه السلام تعافوا الحدود فيما بينكم فاذا رفعت الى الامام فلا عفا الله عنه ان عفا محوى عن الغاية
(قوله قطع وقتل) أي قطع جزءا على أخذ المسال وقتل جزءا على القتل ومقتضى العطف انه لا يشترط
تقديم القطع على القتل مع انه لا فائدة في القطع بعد القتل محوى وصريح الزبلي بان الامام لا يلزمه رعاية
الترتيب فله ان يبدأ بالقتل قبل القطع لكن اذا اختار ذلك سقط القطع بعده لعدم فائدته كما لو جلد الزاني
خمسین جلدة فانه يترك الباقي لعدم الفائدة في اقامته بعد الموت (قوله واصلب بعد القطع)
احتراس عما يورثه العطف بالواو محوى (قوله أو قتل أو صلب) بين ههنا ان الامام مخير بين ثلاثة احوال
الاولى ان يجمع بين القطع والقتل والصلب والثانية القتل فقط والثالثة الصلب من غير قطع محوى
وفي الدرر ان الزبلي الامام مخير بين ستة احوال ان شاء قطع من خلاف ثم قتل أو قطع ثم صلب أو فعل

(حتى يتوب وان أخذ مالا معصوما)
(ان يكون مال مسلم أو ذمي) (قطع يده
ورجله من خلاف) كما مر بيانه وانما
قيد بقوله معصوما لانه اذا أخذ مال
المحرم سواء كان مستامنا ولا لا يجد
لان ماله ليس بمعصوم (وان قتل)
قاطع الطريق ولم يأخذ مالا (قتل)
هذا أي من جهة الحد لا القصاص خلافا
لشافعي فان عنده من جهة القصاص
(وان عفا الولي وان قتل وأخذ) المال
ان شاء الامام (قطع) يده ورجله من
خلاف (وقتل واصلب) بعد القطع
(أو قتل) من غير قطع (أو صلب) من
غير قطع

الثلاثة أو قتل وصاب أو قتل فقط أو صلب فقط انتهى وكيفية الصلب ان يغرز خشبة في الارض ثم يربط عليها خشبة أخرى عرضا فيضع قدميه عليها ويربط يديه شربلاية من الجوهرة ثم قتل قطاع الطريق بالصلب والرائي المحصن بالرحم يستثنى من قوله عليه الصلاة والسلام ان الله كتب الاحسان على كل شئ فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا جرحتم فاحسنوا الذبحة لان التشديد فيها ورد من الشارع جوى عن شرح المحلى (قوله وقلا يقتل أو يصلب الخ) ذكر أبى يوسف مع محمد هو المشهور (قوله ولا يقطع) لان القطع حد على حدة والقتل كذلك فلا يجمع بينهما بجناية واحدة ولانه اجتمع عليه العقوبة في النفس ومادونها فيدخل مادون النفس في النفس وللإمام انه وجد الموجب لتناهي الجناية بتقويت الامن بأخذ المال وقتل النفس فتناهت العقوبة فهما حد واحد لا تحادسبهما وهو قطع الطريق ولا تدخل في حد واحد وانما التدخل في الحدود ولا يلزم ان للإمام ان يقتله أو يصلبه ويدع القطع لان ذلك ليس للتدخل بل لانه ليس عليه رعاية الترتيب في اجزاء حد واحد فانه ان يبدأ بالقتل فاذا قتله لا يفيد القطع بعده زيلعي (قوله يصاب حيا) هو الاصح در (قوله ثلاثة ايام) من موته در (قوله ويبيع) قال في الجوهرة ثم يضع بالرحم في ثديه الايسر ويخفض بطنه برمح الى ان يموت شربلاية وفي النسيابة يطعن في لبته حتى يموت ويبيع من باب فعل يفعل بالفتح فيها يقال بيع الارض شقها جوى (قوله اى يشق) الصواب ان يعسر بيعع يقطع مجازا بقرينة قوله برمح جوى (قوله حتى يموت) فان قلت فيه تناقض لانه قدره اولا بالمدة ثم غياها الى زمان الموت وبينهما تناف لا احتمال ان لا يموت في هذه المدة قلت حتى هنا لا تنبي عن الغاية بل عن السبب كقولك اسلمت حتى ادخل الجنة فبيع بطنه بالرمح سبب لموته ومعناه بيعع كى يموت في هذه المدة ولا يبقى حيا جوى واقول هذا لما يقبضه ان لو كان ابتداء المدة يعتبر من وقت الصلب وليس كذلك اذ هي معتبرة من وقت الموت كما قدمناه عن الدرر حينئذ نفى على بابها لا لغاية وما ذكره من التناقض غير مسلم (قوله وعن الطحاوى لا يصلب حيا) نوقا عن المثلة لانه عليه السلام نهى عن المثلة ولو بالكلب العقور والاول اصح زيلعي (قوله ثم يخلى بينه وبين اهله الخ) تحاميا عن الايذاء للناس بتغيره بعد الثلاثة نهر (قوله ويدفنوه) وتقدم انه لا يصلى عليه شيئا (قوله ولم يضمن ما اخذ) لما بين ان قتله بمقابلة قتله النفس المعصومة وجرحها بآتوهم اخذ المال من تركته اذ لم يقابل بشئ فبين انه لا يضمنه قال في النهر وبهذا اندفع ما في البحر من ان الاول ان يقال ولم يضمن ما فعل لانه لا يضمن ما قتل وما جرح انتهى واقول هذا لا يدفع الاولية جوى (قوله حتى لو باشر القتل أحدهم حدا جميع) لو أبقي المتن على اطلاقه بان قال حتى لو باشر قطع الطريق أحدهم الخ لكان أولى ليشمل ما لو كان قطع الطريق بغير القتل (قوله والعصا والمجر كالسيف) لان قطع الطريق يقع بالكل وهذه الجملة كالتى قبلها معلومة من قوله قتل حدا كما قدمناه وكان الالىق حذفها الا انه اراد زيادة الايضاح نهر (قوله وبطل المجرح) أى بطل حكمه لانه لما وجب الحد حقا لله تعالى واستوفى بقطع اليد والرجل سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما تسقط عصمة المال عني (قوله وان جرح فقط الخ) اعلم انه لا حد في هذه الجناية فيظهر فيها حتى العبد فيقتص منه مما فيه القصاص ويؤخذ الارش مما فيه لا رش وذلك الى الاولياء هاية وفيه نظر لان ذلك للمجرع لا لولييه فان افضى المجرع الى القتل ينبغي ان يجب الحد ولما كان أخذ المال الموجب للحد هنا هو النصاب كان أخذ مادونه بمنزلة العدم فاذا اخذ مادون النصاب وجرح فهو داخل تحت قوله وان جرح فقط وكذا اذا أخذ ما لا يقطع فيه كالاشياء التى يتسارع اليها الفساد قال الزيلعي ولو كان مع هذا الاخذ قتل لا يجب الحد ايضا وهى طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يمتنع مع الزيادة وجوابه ان قصدهم المال غالبا فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر على القتل لانه تبين ان مقصدهم القتل دون المال فيحدون فدعت هذه من الغرائب ومن أعجب المسائل من حيث ان ازدياد الجناية أو رث الخفة بمجر (قوله أو قتل قتاب) أى تاب قبل

وقلا يقتل أو يصلب ولا يقطع ثم في ظاهر الرواية هو بخبر في الصلب ان شاه فعله وان شاه تركه وعن أبى يوسف انه ليس للإمام ان يدع الصاب (و) اذا أراد الصلب ففي ظاهر الرواية (يصلب حيا) لانه أقام ويبيع بطنه (أى يشق) وبه قال الكرخى (برمح حتى يموت) لا يصلب حيا بل يقتل وعن الطحاوى لا يبيع أبى يوسف فيسقط ثم يصلب وعن أبى يوسف حتى يتقطع على خشبة كذلك حتى يتقطع فيسقط والاصح انه يترك مصلوبا ثلاثة ايام ثم يخلى بينه وبين اهله لينزله ويدفنوه (و) اذا قتل قطاع الطريق (لم يضمن ما اخذ) كما في الصغيرى ان هلك ما استهلك ويردان كان عند (وغير المباشر كالباشر) حتى لو باشر القتل أحدهم حدا جميع وعن عبد الشافعى لا يصح الا المباشر (والعصا والمجر كالسيف) حتى لو قتل قطاع الطريق بالعصا والمجر فكله بخلاف القصاص فيجبر الحد عليه بخلاف القصاص (و) ان اخذ (قطع) يديه ورجلاه (و) جرح (وبطل المجرح) فلم يؤخذ من خلاف (وان جرح فقط) أى لم يأخذ بالمجرع (وان جرح قتاب) عن مالا ولم يقتل أحدا (أو قتل قتاب) عن قطع الطريق واختلفوا في التوبة

قبل هو ترك قطع الطريق وقيل هو
الترك ورد المال الى المالك (أو كان
بعض القطع غير مكلف أو) كان
بعض القطع (ذو رحم محرم من
المقطوع عليه أو قطع بعض القافلة
على البعض أو قطع الطريق ليسلا
أو نهرا بمصر أو بين مصرين لم يجد)
في الصور المذكورة (فأقاد الولي) فيما
إذا قتل هدا بمجديدة (أو عفا) ولي
المقتول قوله غير مكلف أي ان كان
من القطع صبي أو مجنون سقط الحد
عن الكل مطلقا سواء باشر غير
المكلف الأخذ أو القتل أو لا عند أي
حنيفة وزفر وقال أبو يوسف ان باشر
الصبي أو المجنون الأخذ والقتل فلا
حد على الباقي وان باشر العلاء حد
الباقي وعن هذا السرقة الصغرى
ان ولي الصبي والمجنون اخرج المتاع
سقط عنهم وان ولي سواهما قطعوا
الا الصبي والمجنون قوله ذو رحم محرم أي
إذا كان بعض القطع ذو رحم محرم
من المقطوع عليه سقط الحد عن
الباقيين مطلقا وقال أبو بكر الرازي
المسئلة محمولة على ما إذا كان المال
مشتراكا بين المقطوع عليهم وفي قطع
الطريق ذو رحم محرم من أحدهم
اما إذا لم يكن المال مشتركا بينهم فان
لم يأخذوا المال الامن ذي رحم محرم
فكذلك وان أخذوا منه ومن غيره
يحدون والصحيح انه يجري على إطلاقه
وانهم لا يحدون بكل حال قوله أو قطع
الطريق ليلا أو نهرا بمصر أي إذا قطع
الطريق في المصر أو بين المصرين
أو قريتين ليلا أو نهرا لم يلزمه حد
قطع الطريق مطلقا استخسانا وأخذ
برد المال وأدب وحبس والامر في قتل
من قتل منهم أو جرح الى الأولياء وعن
أبي يوسف وهو قول الشافعي يلزمه
حد قطع الطريق قياسا

أخذه زيلعي وان تاب بعد أخذه لا يسقط الحد جوى عن الاتقاني وإذا علم المحكم في القتل في أخذ المال
بالأولى نهر وانما سقط عنه الحد بالتوبة قبل أخذه للاستثناء في الآية صراحة للاستثناء الى ما قبله من الجمل
لصكونها من جنس واحد إذا الكل جزاء المحاربة بخلاف الاستثناء في آية القذف لان الجمل التي تليه
خلاف جنس الجمل المتقدمة اذ هي لا تصلح جزاء للقذف وانما هي اخبار عن حاله بانه متصف بالفسق
فكانت فاصلة بينها وبين ما قبلها من الجمل فيعود الاستثناء اليها فقط فيبطل ما عساه أن يقال ينبغي
صرف الاستثناء لما يليه وهو قوله تعالى ولهم في الآخرة عذاب عظيم فلا يقتضي سقوط الحد بالتوبة
زيلعي (قوله قبل هو ترك قطع الطريق) واليه أشار في الاصل أي أشار محمد في الاصل الى أن التوبة
تسقط الحد في السرقة الكبرى للاستثناء والاستثناء في غيره وسائر الحدود لا تسقط بالتوبة عندنا جوى
عن البناءية (قوله وقيل هو ترك ورد المال) مقتضاها أن الترك بدون رد المال لا يوجب سقوط الحد
مطلقا وليس كذلك في النهر من السراج قالوا لو قطع الطريق وأخذ المال ثم ترك ذلك وأقام في أهله زمانا
دري عنه الحد لانه لا يستوفي مع تقادم العهد قال وبه عرف أن مجرد الترك ليس توبة بل لا بد وان يظهر
عليه سماته التي لا تخفى انتهى وحيث نذر الاختلاف في أن رد المال هل هو شرط التوبة أم لا انما يظهر
فيما لو تاب بترك القطع ولم يرد المال حتى أخذ قبل تقادم العهد فعلى القول بان رد المال شرط لمحمد (قوله
من المقطوع عليه) قال الغني هل من للتبعيض أو لا ابتداء وانظر بما إذا تعلق جوى (قوله أو قطع
بعض القافلة الخ) لان الجنابة واحدة فالامتناع في البعض يوجب الامتناع في الباقي كالسارق يسرق
متاع غيره وهو مومه في دار واحدة نهر لان الحرز واحد فصارت القافلة كبيت واحد زيلعي (قوله
فأقاد الولي أو عفا) ظاهر سياق كلام المصنف ان امر فيه موكول الى الولي حتى في المسئلة الاولى وهي
قوله وان جرح فقط وليس كذلك كما سبق التنبيه عليه وأشار الشارح بقوله فيما إذا قتل هدا بمجديدة
الى ما به يزول الاشكال لكن سيأتي في كلام الشارح ما ينفي هذه الاشارة وهو قوله والامر في قتل من قتل
منهم أو جرح الى الأولياء (قوله صبي أو مجنون) والآنرس كالصبي خلافا لابي يوسف زيلعي (قوله
سقط الحد عن الكل) لان هذه جنابة واحدة قامت بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم وجبا كان فعل
الباقيين بعض العلة وانه لا يثبت المحكم كالعماد والمخصي اذا اشترك في القتل لا يجب القود زيلعي (قوله
وقال أبو يوسف ان باشر الصبي أو المجنون الخ) الذي في الزيلعي والعيني وعن أبي يوسف (قوله وعلى
هذا السرقة الصغرى) أي على هذا الاختلاف (قوله أي اذا كان بعض النطاق ذا رحم الخ) لان الجنابة
متحدة فالامتناع في حق البعض يوجب الامتناع في حق الباقيين بخلاف ما اذا كان فيهم مستأمن لان
الامتناع في حقه محلل في العصمة وذلك خاص به فيخص بالامتناع حتى اذا وقع القطع والاخذ على
المستأمن خاصة لا يجب عليهم الحد وان وقع على غيره أو عليهم ما يجب زيلعي اما هنا فالامتناع محلل في الحرز
والقافلة حرز واحد بحر (قوله سقط الحد عن الباقيين مطلقا) أي سواء تولى الأخذ ذو الرحم أو غيره
كان المال مشتركا بين المقطوع عليهم وفيهم ذو رحم محرم أم لا اشترك وأخذوا منه أو منه ومن غيره
شيئا (قوله لم يلزمه حد قطع الطريق) لان قطع الطريق بقطع المارة ولا يتحقق ذلك في مثل هذه
الاماكن لان الغوث يلحقهم ساعة فساعة فلا يمكنهم المكث فيه ولان السبب محاربة الله تعالى وهي انما
تتحقق في المفازة لان المسافر لا يلحقه الغوث فيما يسير في حفظ الله معتمدا عليه فمن تعرض له يكون
محاربا لله تعالى وأما في المصر وفي القريب من المصر فيلحقه الغوث زيلعي (قوله والامر في قتل من قتل
منهم أو جرح الى الأولياء) كذا في الزيلعي تبعا للهداية وفيه ما سبق بيانه وقوله والامر في قتل الخ أي
الأولياء بالخيار ان شأوا قتلوه ان كان القتل بمحسدا وأخذوا الدية أو عفوا نهر أي لهم القود في العمد
والأرش في غيره أو العفو فيها تنوير وشرحه (قوله وعن أبي يوسف وهو قول الشافعي يلزمه حد قطع
الطريق) في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المتغلبة المتلصصة درر وعني وقال في البحر

وعن أبي يوسف اعتبار الشرط الاول فقط فيحقق في المصر ليل او ليله الفتوى لمصلحة الناس وكذا في التنوير
(قوله وعنه أنه في المصر الخ) وفي شرح البرجندي قال بعض المتأخرين انما أجاب أبو حنيفة بعدم اجراء أحد
قطاع الطريق اذا وجد القطع في المصر ونحوه بناء على ان الناس في زمانه كانوا يحملون السلاح مع انفسهم
في المصر والقري فيندر قطع الطريق وأما في زماننا فقد ترك الناس ذلك فيحقق قطع الطريق فيهما
والفتوى على ذلك (قوله أي عصر حلقه) مقتضاه ان خنق يقرأ بالتخفيف من خنقه خنقا بكسر النون
كما في الدراية ولا يقال بالسكون من حدد دخل والخنق فاعله وهو المشهور على الالسنه علافا لما في
الغاية من أنه بالتشديد سمعا لان التفعيل للتكثير لانه يلزم عليه أن يكون قوله غير مرة تأكيد وهو خلاف
الاصل نهر ورأيت بخط شيخنا معز بالدرر والعناية ان الخنق بكسر النون ولا يقال بالسكون مصدر
خنق يخنق انتهى وضبط الماضي منه بفتح النون والمضارع بضمها (قوله غير مرة) فيه استعمال لفظ
مرة مجرور وهو لازم النصب جوى (قوله أي مرارا) أراد مرتين فصاعدا والقربة على هذه الارادة
ما سيأتي من قوله لانه لو خنق رجلا مرة واحدة حتى قتله فالدية على عاقلة حيث اقتصر على قوله مرة
واحدة وبهذا التقرير تعلم ما في كلام الدرر حيث فسروا قول المصنف ومن تكرار الخنق منه في المصر بقوله أي
خنق مرارا ذكره مسكين انتهى (قوله قتل به) دفع الشبهة لانه ساع في الارض بالفساد (قوله فالدية
على عاقلة عنده أي خنيفة) لانه كالقتل بالثقل شيئا في كلام الزيلعي والدراسة الى أن الدية تجب
على العاقلة عند أبي حنيفة وان كانت الاشارة خفية ونقل السيد الجوى عن المفتاح التصريح وجوبها
على العاقلة عند الامام ويخالفه ما في الدرر حيث قال اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه دية وسيأتي وجهه في
الجنائيات انتهى وأقول ما سيأتي في الجنائيات يشهد لما ذكره الشارح من وجوبها على العاقلة كالقتل
بالمثقل (قوله وأما عندهما الواجب هو القصاص) ولو قتله بالسهم قبل يجب القصاص لانه يعمل عمل
النار والسكين ووجه العسر قندي والساحي يقتل لسعيه في الارض بالفساد وان تاب لا تقبل توبته لان
توبته لا تعرف وقال أبو الليث اذا تاب قبل الاخذ قبلت توبته وان بعده لا يقبل وفي التجنيس يقتل الساحر
اذا أقر أو قامت عليه يدنة جوى عن المفتاح (خاتمة) من السياسة ما يحكي عن أبي بكر الاعمش ان من
ادعى عليه سرقة فأنكر فلا امام اذا غلب على ظنه ان المال عنده ان يعاقبه كما لو أراه مع الفساق في مجلس
الشراب أو مع السراق زيلعي وفي المحيط من المشايخ من قال يصح الاقرار بالسرقة مكرها وفي التجنيس ضرب
من ادعى عليه بالسرقة خلاف الشرع فلا يقبض به وما في الزيلعي ينبغي أن يعول عليه في زماننا غلبة
الفساد كيف يؤتى للسارق ليل بالبيئة بل ولا بالنهار ويحمل ما في التجنيس على زمانهم نهر واعتمده الشيخ
عبد المحي فافتي بجواز معاقبة المتهم وخالفه شيخنا وذكر أن حكاية الجواز سياسة انما كانت محكام غلب
عليهم العدل ولم يجزه عصام مع انه أسبق من الاعمش ولا معنى لما في النهر من رعاية غلبة فساق السراق
واهذار كون الجور اغلب وأكثر فسادا فالمعول عليه ما في التجنيس وفي القوا كه المختار وبه يقضى انه لا يجوز
لمدعي طلب غريمه من السلطان وحكام السياسة فقوله وبه يقضى أي لا بغيره وفي التنوير ولا يقضى بعقوبته
وكذا في القهستاني معز بالالواقعات معللا بما في التجنيس من أنه خلاف الشرع ومثله في السراجية فهذه
نصوص من تأخر عن التجنيس فهي رد للمحمل الذي ذكره في النهر فنأفتي حاكم السياسة بجواز معاقبة
من لا يعرف بمجالسة الفساق في مجلس الشراب والمشي مع السراق بل بالضعف حسا ومعنى لاستدله
أصلا لان ميل صاحب النهر الى تلك الحكاية السياسية ليس مطلقا كما علمت وانما هو مقيد كما ترى والمقيد
بعدم بانه عدم قيده وكيف يصح اعتباره هذا الزمن بمن صاحب النهر انتهى (تقصة) أبو بكر الاعمش
أخذ عن أبي بكر الاسكاف عن محمد بن سيلة عن سليمان الجورجاني عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة
وأخذ عن الاعمش أبو جعفر الهندواني شيخنا (تكميل) ثبت قطع الطريق بالقرار مرة واحدة وشرط أبو
يوسف التكرار وبقيل رجوعه عنه وبشهادة رجلين على معاينة القطع أو الاقرار به نهر ونظر فيه شيخنا

وعنه أنه في المصر وفيما بين القري
ان قطعوا بالسلاح حدوا وان قطعوا
بجبر أو خنق بنهار الا وان كان ليلا
حدوا (ومن خنق) أي عصر حلقه
في المصر غير مرة واحدة أي مرارا
(قتل) الخناق (به) سياسة وانما قيد
بقوله غير مرة لانه لو خنق رجلا مرة
واحدة حتى قتله فالدية على عاقلة
عند أبي حنيفة وأما عندهما الواجب
هو القصاص ولما كان المقصد من
الحدود اخلاء العالم عن المعاصي ومن
الجهاد اخلاءه عن رأس المعاصي
أورد السيد عقب الحدود وقال

بأنه إذا قبل رجوعه عن الاقرار فكيف تقبل البينة على الاقرار وهو ينكر ما انتهى ولو شهد احدهما على المعايينة والاخر على الاقرار لم تقبل ولا تقبل الشهادة بالقطع على أصل الشاهد وان علا وفرعه وان سفل ويجوز للانسان ان يقاتل دون ماله وان لم يبلغ نصابا يقاتل من يقاتله عليه مخبر من قتل دون ماله فهو شهيد

* (كتاب السير) *

(قوله جمع سيرة بوزن سدره) وهي طريقة النبي عليه السلام في مغازيه جمع المغزاة من غزوات العدو قصده للقتال غز وأوسبب الجهاد عندنا كونهم حربا علينا وعند الشافعي كفرهم بجر والمغزاة ضبطه شيخنا بفتح الميم وغزوات النبي صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة ثمان فغزوة بدر في الثانية من الهجرة وغزوة أحد في الثالثة وذات الرقاع في الرابعة والخندق في الخامسة وغزوة بني النضير في السادسة وخيبر في السابعة وفتح مكة في الثامنة وتبوك في التاسعة شيخنا عن القنوي (قوله وهي الحالة من السير) هذا معنى السيرة في اللغة وأما معناها في اصطلاح الفقهاء والمحدثين فهو ما سبق من قوله وهي طريقة النبي عليه الصلاة والسلام في مغازيه جوي وقال صاحب الاختيار السيرة الطريقة خيرا كانت أو شرا ومنه سيرة العبرين أي طريقتهما ويقال فلان محمود السيرة وفلان مذموم السيرة يعني الطريقة نوح أفندي (قوله ثم غلبت الخ) وسبب ذلك كونها تستلزم السير وقطع المسافة وعبر بعضهم بالجها وهو أيضا أعم غلب في عرفهم على جهاد الكفار فسر (قوله وانما سمي بها هذا الكتاب الخ) عبارة الاختيار على ما ذكره نوح أفندي وسمى هذا الكتاب بذلك لانه يجمع سيرة النبي عليه الصلاة والسلام وطريقته في مغازيه وسيرة اصحابه وما نقل عنهم في ذلك انتهى (قوله وان كانوا جاهلين) ينظر أي داع لذكر هذه الجملة المصدرة بان الوصلية جوي (قوله فرض كفاية) أما كونه فرضا فلقوله تعالى اقاتلوا المشركين حيث وجدتموهم واعترض بأنه خص منه الذي والمستأمن فجاز ان يخص منه الاسير قياسا وأجيب بأنه يجوز أن يكون بالنسبة للفاعل قطعيا وبالنسبة للمفعول ظنيا لما دخله من التخصيص ورد في النهران العام اذا دخله الخصوص سواء كان فاعلا أو مفعولا فيخرج من أن يكون قطعيا فلا تثبت به الفرضية فالاعتراض باق وأما كونه على الكفاية فلانه مفروض لغيره لانه لم يشرع لعينه اذ هو قتل وافساد في نفسه وانما شرع لاعلاء كلمة الله تعالى واعزاز دينه زيلعي وكل ما هو كذلك فهو فرض كفاية اذا حصل المقصود بالعض وهذا القيد لا بد منه نهرا لثلا ينتقض بالنفي العام فانه معه مفروض لغيره مع أنه فرض عين لعدم حصول المقصود بالعض وظن بعض المشايخ من جواز القعود اذا لم يكن النفي عاما أنه تطوع في هذه الحالة واكثرهم على أنه فرض كفاية وهو الصحيح انتهى (قوله ابتداء) وان لم يبدؤا أو أما قوله تعالى فان قاتلوكم فاقتلوهم وتحريمه في الاشهر الحرم منسوخ بالعمومات قاتلوا المشركين حيث وجدتموهم در وكان عليه السلام في الابتداء ما مورأيا بالصلح والاعراض عن المشركين كما قال تعالى فاصفح الصفيح الجميل وقال تعالى واعرض عن المشركين ثم أمر بالدعاء الى الدين والموعظة والمجادلة المحسنة قال تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم أمر بالقتال اذا كانت البداءة منهم بقوله تعالى اذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا أي اذن لهم في الدفع ثم أمر بالقتال ابتداء في بعض الايمان بقوله تعالى فاذا انسخت الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم أمر بالبداءة بالقتال مطلقا في الايمان كلها وفي الاماكن باسرها بقوله تعالى وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقد حاصر عليه الصلاة والسلام الطائف لعشر بقين من ذي الحرم والمحاصرة نوع من القتال فهذا يدل على أن تحريم القتال في الاشهر الحرم منسوخ زيلعي وقوله بالحكمة قال البيضاوي بالمقالة المحكمة وهو الدليل الموضح للحق المزيج للشبهة والموعظة

* (كتاب السير) *
هي جمع سيرة وهي الحالة من السير
كالجلسة والركبة للجايوس والركوب
ثم نقلت الى معنى الطريقة والمذهب
ثم غلبت في لسان الشرع على أمور
الغازي وانما سمي بها هذا الكتاب
لانه يبين فيه سير المسلمين في المعاملة مع
الكافرين من أهل الذمة والمستأمنين
العهدة منهم من أهل الذمة المستأمنين
ومع المرتدين الذين هم أنعت الكفار
والانكار بعد الاقرار ومع أهل البغي
الذين حالهم دون حال المشركين
وان كانوا جاهلين (المجاهد فرض كفاية
ابتداء)

الحسنة الخطابات المقنعة والاولى لدعوة خواص الامة والثانية لدعوة عوامهم وجادلهم أى ويجادل معانديهم بالتي هي أحسن بالطريق التي هي أحسن طرق الجادلة من الرفق واللين (قوله أى من غير أن يهجم الكفار) هجم يهجم من باب قعد كقاي المصباح والمجموع الدخول بغتة (قوله هو بذل الطاقة الخ) نقل المحوى عن ايضاح الاصلاح أنه عرفه بأنه بذل الوسع في القتال في سبيل الله تعالى مباشرة أو معاونة بحال أو رأى أو تكثير سواد الخ ومن توابعه الرباط وهو الاقامة في مكان ليس وراءه اسلام هو المختار وصح ان صلاة المرباط بخمس مائة ودرهمه بسبع مائة وان مات فيه أجرى عليه عمله ورزقه وامن القتلان وبعث شهيدا آمنا من الفرع الاكبر در عن الفتح (قوله فان قام به بعض) ولو عبيدا أو نساء نهر (قوله والاأثموا) أى ان لم يقم به البعض اثم الكل وانما جمع الضمير نظرا الى المعنى جوى من القرا حصارى (قوله أى كل الناس) أراد المكلفين منهم بدليل قوله ولا يجب على صبي الخ قال في النهر عن الحواشي السعدية لا ينبغي أن يفهم من هذا ان الوجوب على جميع أهل الارض كافة حتى يسقط عن أهل الهند بقتل أهل الروم اذ لا يندفع بقتلهم الشر من المنود المسلمين الخ بل يفرض على الاقرب فالاقرب من العدو الى أن تقع الكفاية فلو لم تقع الا بكل الناس فرض علينا كصلاة وصوم ومثله المجنزة والتجهيز در (قوله واجملة الشرطية وقعت تفسيراً) فتكون الفاء الداخلة على الجملة الشرطية بمعنى أى التفسيرية جوى (قوله ولا يجب على صبي) والمجنون والمعتوه كالصبي وفي الذخيرة للاب أن ياذن المراهق بالقتال وان خاف عليه القتل وشرط السعدى لجواز الاذن عدم خوف القتل ولو كان للابن أبوان كان لهما منعه اذ ادخل عليهما بسفره مشقة فان اذن احدهما دون الآخر لا ينبغي له الخروج ولهذا لما أراد العباس بن مرداس الجهاد قال عليه السلام ازم أمك فان الجنة عند رجل أمك در عن السراج وفيه لا يعمل سفر فيه خطر الا باذنهما الخ واجمدا أبو الاب والجمدة أم الام يقومان مقامهما ولو كانا كافرين أو احدهما يتحرى فان وقع تحريره على أن منعه للخوف عليه لا يخرج وان كان لاجل قتال الكفار خرج وان شك لا ينبغي أن يخرج وما سوى الاصول فان خشي عليهم الضياع لم يخرج بغير اذنهم وكذا امرأته وفي سفر الحج والتجارة يخرج بدون اذنهما الا اذا احتاجا اليه في سفر التجارة ويحقق بالسفر للحج والتجارة السفر لطلب العلم بزاوية وفي التتار خاتبة العالم الذى ليس في البلد افقه منه ليس له الغزو (قوله وامرأة وعبد) لحق المولى والزوج ومفاده وجوبه لو أمرها الزوج به فتح وعلى غير المزوجة نهر قلت تعليل الثمنى بضعف بنتها يفيد نه لافه وفي البحر انما يلزمها امتثال أمره فيما يرجع للنكاح وتوابعه دروا المحاصل ان التعليل بتقديم حق الزوج والمولى ظاهر بالنسبة للعبد دون المرأة فان المرأة لا يفترض عليها المجاهدة في مطلقا وان أمرها الزوج به أو لم يكن لها زوج لجهزها عن المجهاد صرح به في الهداية في فصل قسمة الغنيمة حيث علل عدم الرضى للمرأة والصبي بجهزها عن المجهاد ثم قال ولهذا أى لجهزها عن المجهاد لم يلحقها فرضه أى فرض المجهاد ثم علل عدم الرضى للعبد بأنه لا يمكنه المولى من المجهاد وان له منعه أى عن المجهاد جوى خاتى النهر والظاهر ان التي لازوج لها يفترض عليها كفاية ليس بظاهر وكذا المديون ليس له السفر بغير اذن غيره بل وكفيله أيضا ولو بالنفس لو كانت الكفالة بأمره وهذا في الحال اما المأجل فله الخروج ان علم رجوعه قبل حلوله تنوير وشرحه (قوله ومقعد) في الفتح عن ديوان الادب انه الاعرج (قوله واقطع) قال في الصحاح الا قطع المقطوع اليد والجمع قطعان مثل اسود وسودان (قوله بناء على ان المجهاد) يشير الى ان المنفى محاربته دون تكثير سواد المسلمين كذا ذكره شيخنا فأشار الى ان المنفى خروجهم للقتال فلا ينافى وجوبه لتكثير السواد عند الاحتياج اليه (قوله وفرض عين ان هجم العدو) مقتضاء الافتراض على كافة الناس سواء فيه أهل محل هجمه العدو وغيرهم وهو صريح مافى النية ويخالقه مافى النهاية من تخصيصه بمن قرب منه جوى ولا بد من الاستطاعة فلا يخرج المريض المدنف اما من يقدر على الخروج دون الدفع ينبغي ان يخرج لتكثير السواد لان فيه اربابا ففتح وفي السراجية وشرط لوجوبه

أى من غير أن يهجم الكفار والمجاهد هو بذل الطاقة وتحمّل المشقة في سبيل الله ومجاهدة إذا حاربتة وقايلته مجاهدة مجاهدة بعض سقط عن الكل (فان قام به بعض أحد أثموا) (والا) أى وان لم يقم به أحد (الجملة الشرطية أى كل الناس) (نبركه) والجملة الشرطية وقعت تفسيراً الفرض الكفاية (ولا يجب) المجاهد (على صبي وامرأة وعبد وأعمى ومقعد واقطع) (فرض عين) ان المجاهد فرض كفاية (وفرض عين) ان هجم على كل واحد من المسلمين (ان هجم العدو) أى ان أى بقعة على بلاد

القدرة على السلاح لا من الطريق فان علم انه ان حارب قتل وان لم يحارب اسر لم يلزمه القتال در (قوله وصار النفي عاماً) في النهاية عن الذخيرة اذا جاء النفي انما يصير فرض عين على من يقرب من العدو وهم يقدرون على الجهاد فان كان الذين هم يقرب العدو عاجزين عن مقاومة العدو اوقادرين الا انهم لا يصاهدون لسكسل بهم اوتهاون افترض على من يلهم فرض عين ثم من يلهم كذلك حتى يفترض على هذا التدريج على المسلمين كلهم شرقاً وغرباً وعلى هذا التفصيل صلاة المجنزة وتجهيزها زيلعي قال في النهر عن الفتح وكان معناه اذا دام الحرب حتى وصل الخبر لمن بعدهم والا فهو تكليف بما لا يطاق بخلاف انقاذ الاسير اذ وجوبه على الكل من اهل المشرق والمغرب من علم ويجب ان لا ياتهم من عزم على الخروج وقعوده لعدم خروج الناس وتكاسلهم او قعود السلطان او منعه انتهى ويقبل خبر المستنفر ومنادي السلطان ولو فاسقاً لانه خبر يشتر في المحال تنوير وشرحه (قوله ان هجم العدو) كافر اكان اوباعياً حموى من المفتاح (قوله فيجب على جميع الناس الدفع) ظاهره انه يجب على كل من سمع الخبر وكان مستطيعاً كما سبق عن المنية وعلى ما سبق عن النهاية يتراد بجميع الناس من يقربهم (قوله فتخرج المرأة والعبدان) متفرع على كون الجهاد فرض عين على كل الناس اذ هجم العدو وقال السيد الحموي وينبغي ان يقيد الوجوب في المرأة على ما فيه بما اذا كان لها عزم يذهب معها للجهاد بدليل اشتراط المحرم لها في الحج وهو فرض عين (قوله بلاذن زوجها وسيدته) لان حقهما لا يظهر في فروض الاعيان وكذا المديون والولد يخرج بلاذن رب الدين والوالد نهر وياثم الزوج ونحوه بالمنع در (قوله فيه لف ونشر) أي مرتب حموى (قوله وكره المجمل) لانه يشبه الاجر على الطاعة فحقه حرام فيكره ما يشبهه زيلعي وهذا التعليل يوجب ثبوت الكراهة على الامام بخصوصه وما في الهداية حيث علل بقوله لانه يشبه الاجر والضرورة اليه يوجب ثبوتها على الامام وعلى الاخذ فوح افندي بتصرف (قوله ان وجد في) الفاء المأخوذ بلاقتال كالتحراج والمجزية اما المأخوذ بالقتال غنمية نهر (قوله والا لا) اي وان لم يوجد في مال بيت المال في لا يكره لان الحاجة الى الجهاد ماسة وفيه تحمل الضرر الا في دفع الاعلى وقد اخذ النبي صلى الله عليه وسلم در وطامن صفوان عند الحاجة بغير رضاه وعمر كان يغزى العزب عن ذي الحليفة ويعطى الشاخص فرس القاعد ويميل بكرة ايضا لما بينا والصحيح الاول زيلعي يقال اغزى الامير الجيش اذا بعثه الى العدو ويقال رجل عزب بالتحريك لمن لا زوج له وجاء في الحديث وهو شاب اعزب والنصوص الذهاب من بلد الى بلد عنانية (قوله فلا بأس الخ) كلام الشارح مبين لكلام المصنف لانه صريح في عدم الكراهة ولا بأس تقتضي الكراهة لانها تستعمل لما تركه اولي من فعله الا ان يحمل قول المصنف وكره على كراهة التعميم حموى بقي ان يقال ظاهر كلام المصنف ان المجمل لا يكره وان وجد في بيت المال غنمية حيث لم يكن فيه في وهو خلاف ظاهر ما في النهر عن الذخيرة قال كراهة انما تدفع على ما في الذخيرة اذا لم يكن في بيت المال مال اعم من ان يكون فينا أو غنمية ولهذا ذكر في الشريعة ان المراد وجود مال بيت المال سواء كان أصله من الفاء أو من غيره كالا موال الضائعة انتهى لكن نظريه الحموي بان المال الضائع ومال الغنمية لا يصرفان للقتال انتهى فعلي هذا تقييد المصنف بالفاء للاحتراز عن الغنمية (قوله المجمل) بضم الجيم عيني (قوله والمراد به ههنا ان يضرب الامام المجمل على الناس الخ) أي بلا طيب انفسهم فوح افندي فلو طيب انفسهم لم يكره (قوله فان حاصرناهم) أي ضيقنا عليهم واحطنا بهم (قوله ندهوهم الى الاسلام) لما روى عن ابن عباس انه قال ما قاتل عليه السلام قوما قط الا دعاهم الى الاسلام زيلعي (قوله ثم المراد) اشار به الى ان جواب الشرط محذوف من كلام المصنف حموى وانما لا يتعرض لهم بعد الاسلام لقوله عليه السلام امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوا له اعصوا مني دماءهم واموالهم لا اجمعها ولا بد من ان يؤمنوا به عليه السلام وانما اكفي بكلمة التوحيد لانهم كانوا يعتقدون الشرك فاذا واحد واعلم انهم آمنوا بجمعه عليه السلام لانهم لم

وصار النفي عاماً ولا تبيد ففهم الا
نقاتلهم جميعاً فيجب على جميع الناس
الدفع (فتخرج المرأة والعبد بلاذن
زوجها وسيدته) فيه لف ونشر (وكره
المجمل ان وجد) في بيت المال (في)
والالا أي وان لم يكن فيه فلا بأس
بان يقوى بعضهم بعضاً المجمل
للعامل على عمله ثم سمي به ما يعطى
الجهاد ليستعين به على جهاده والمراد
به ههنا ان يضرب الامام المجمل على
الناس الذين يضرحون الى الجهاد
(فان حاصرناهم) أي اذا دخلنا دار
الحرب وجعلنا الكفار في حصار
(ندهوهم الى الاسلام فان اسلموا) ثم
المراد (والا) ندهوهم (الى) قبول
(المجزية) وهذا في حق من تقبل منه
المجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبد
الاوثان من الجسم واما المرتدون
وههنا الاوثان من العرب فلا فائدة
في دعائهم الى قبول الجزية لانه لا تقبل
منهم الجزية ففهم الى ان يسلموا
(فان قبلوا) الجزية

يعرفوا ذلك الا انه عليه السلام زيلعي اما اليهود والنصارى فقام بقروا برسالته عليه السلام ويتبرؤا من دينهم لا يحكم باسلامهم لانهم يقولون ان محمدا عليه السلام رسول الله الى العرب دوننا جوى عن البناية (قوله فلهم ما لنا الخ) لقول على انما بدلو الجزية لتكون دماؤهم كدماؤنا واموالهم كاموالنا ووراده بالبدل القبول وكذا بالا عطاء المذكور في الآية لان العمة تحصل لهم قبل ادائها بمجرّد القبول زيلعي وقوله فلهم ما لنا وعليهم ما علينا أى يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدماؤهم واموالهم أو تعرضوا لدماؤنا واموالنا ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض فاما قبل قبول الجزية كانت تعرض لدماؤهم واموالهم وهم كذلك قبل قبول الجزية ليس الا زال هذا التعرض وليس المراد انه يجب عليهم من العبادات وغيرها ما يجب علينا جوى عن البرجندى (قوله وعليهم ما علينا) من الانتصاف تخرج العبادات اذا لا يخاطبون بها عندنا اما المحرم وودوا القصاص فيؤاخذ الذمى بها الا احدهم شرب الخمر واعلم ان عدم خطابهم بالعبادات واضع على ما ذكره من شايخ ما وراء النهر وهو الصحيح خلافا لما عليه مشايخ العراق من انهم مخاطبون بها بمعنى انهم يبرون في الآخرة بتركهم العبادات زيادة على عقوبة الكفر (قوله ولا تقاتل من لم يبلغه الدعوة) لما روي عنهم بالدعوة يعلمون اننا نقاتلهم على الدين لا على سب الذراري وسلب الاموال ولعلمهم يجيبون فيحصل المقصود بلا قتال ومن قاتلهم قبل الدعوة ياتم لانهم منه ولا يغرم لانهم غير معصومين خلافا للشافعي زيلعي اطلق الدعوة فشمس الحقيقة والحكمة وهي انتشار الدعوة شرقا وغربا فاقم ظهورها مقامها قال في السير الكبير واذا اتى المسلمون من المشركين قوم لم يبلغهم الاسلام حقيقة ولا حكما فلا ينبغي لهم ان يقاتلوه حتى يدعوه الى الاسلام وفي الفتح ولا شك ان في بلاد الله تعالى من لا شعور له بهذا واذا بلغهم الاسلام فلا ينبغي لهم ان يقاتلوه حتى يدعوه الى الجزية بجرم والدعوة بفتح الدال وكذا في الدعوة الى الطعام وفي النسب بكسر الدال كذا لكافة العرب الا عدى الرباب فانهم يكسرون دعوة الطعام ويفقهون في النسب وقيل الفتح في الطعام والضم في الحرب والكسر في النسب عني (قوله وندعونه بامن بلغته) مبالغة في الانذار ولا يجب ذلك لانه عليه الصلاة والسلام اغار على بني المصطلق وهم غارون وعهد الى اسامة ان يغبر على ابني صلبا والغازة لا تكون بدعوى وابني بوزن حبلى موضع بالشام اطلق الاستعجاب وهو مقيد بان لا يتضمن ضررا بان يعلم انهم بالدعوة يستعدون أو يجتالون أو يتحصنون وغلبة الغن كالمبحر عن الفتح وقوله وقد اغار على بني المصطلق أى أخرجه من خيائهم بهجومه عليهم وهم غارون أى غافلون شيخنا عن العناية ونقل عن شرح مسلم للنووي ان غارون بالغين لمجمة وتشديد الراء انتهى (قوله نطلب العون من الله تعالى) لانه الناصر لاوليائه والمدمر على اعدائه فيستعان به في كل الامور (قوله ونحاربهم بنصب المجانيق) لانه عليه الصلاة والسلام نصب على الطائفتين (قوله جمع منجنيق) بفتح الميم واسكان النون وفتح الجيم ثم كسر النون ثم اسكان الياء ذكره في ديوان الادب وقال النووي في التحرير المنجنيق مؤتمة فارسية معربة والميم مفتوحة عند اكثر وقال في العباب يذكر وتأتيها أحسن والجمع منجنيقات ومجانيق ومجانيق وقال ابن الاثير الميم والنون الاولى زائدتان في قول لقولهم جنق مجنيق اذا رمى وقيل الميم أصلية لجمعها على مجانيق وقيل هو اسم مجرى عن شرح ابن الحلبي (قوله وسرقهم) واذا جاز حرق ذواتهم فامتعتهم ودورهم بالاولى نهر خلافا لما ظهر من قول العيني اى حرق دورهم وامتعتهم مع ان العيني صرح في باب البغاة قبيل قول المصنف وكره بيع السلاح من أهل الفتنة بانهم يقاتلون ولو بارسال الناصر اليهم (قوله وقطع اشجارهم) وافساد زرعهم الا اذا غلب على الظن ظفرا بانهم فيكره در عن الفتح وأطلق في قطع الاشجار فم المنة وبه صرح في الدر والبحر لانه عليه السلام أحرق نخل بني النضير وقطعه وهي البويرة تنهر والبويرة على وزن دويرة مصغر الدار عنانية (قوله وان تروا بعضنا) لان الامر بالقتال مطلق ولو كان الغير مانعا لانسداد قلعتنا لمدينة أو حصن عن أسير مسلم فصار كرمهم مع العلم

(فلهم ما لنا) من عصمة دماؤهم واموالهم
(وعليهم) أى يلزم عليهم (ما) يلزم
(علينا) ولا تقاتل من لم يبلغه الدعوة
الى الاسلام وندعوه الى الاسلام (نلبا)
أى من بلغته (من بلغته)
أى من جهة الذنب سبحانه
الدعوة (والانستعين بالله سبحانه
وتعالى) أى وان لم يقبلوا الجزية
نطلب العون من الله سبحانه وتعالى
(ونحاربهم بنصب المجانيق) جمع
منجنيق وهو الذي ترمى به الحجارة
(وسرقهم وغرقهم) الفرق بفتح
مصدر غرق في الماء اذا غرق فيه من
باب ليس فهو غريق وهم غرق
(وقطع اشجارهم وافساد زرعهم
ورمهم وان تروا بعضنا) أى نرى
السهم اليهم وان اتخذوا بعضنا منزلة
البرس

بوجود أولادهم ونسائهم فانه يجوز اجماعا ولا فيه دفع الضرر العام بالذنب عن بيضة الاسلام بآيات
الضرر الخاص وهو واجب نهر وقوله بالذنب عن بيضة الاسلام أي مجتمعه للشبه المعنوي بينها وبين
بيضة النعامة وغيرها لان البيضة مجتمع الولد اية وان ترسو ابني قال أبو الليث سئل ذلك النبي وقال
محمد لو فتح الامام بلدة وعلم ان فيها مسلما او ذميا لايحل قتل أحسدهم الا اذا خرج واحد فانه حينئذ يحل
قتل الباقي مجوز كون لذي خرج هو ذلك وهذا مؤيد لما بحثه في النهر من ان جواز رميهم فيما اذا
ترسو ابعض المسلمين مقيد بما اذا لم يكن طريقا الى قتل المسلم غالب (قوله ولكن قصدهم) لان قصد
قتل المسلم حرام وما أصابوه من المسلمين لاديه فيه ولا كفارة لان الفروض لا تقتزن بالغرامات ولا يرد
المضطر حالة الخصصة لان المذهب انه لا يجب الاكل بل له تركه أخذ بالعزيزية فصار كالمباح مقيد بشرط
السلامة كذا في النهر وقوله ولا يرد المضطر حالة الخصصة الخ مخالف لما صرحوا به في كتاب لا كراه حيث
جزموا بانه يأثم بالصبر من غير ذلك خلاف ويجب عن الايراد بانه انما انتفى وجوب الدية والكفارة لكون
التلف مضافا لهم لترسؤهم بهم بخلاف مال الغير فانه لم يوجد ما يمنع من اضافة التلف فيه الى المضطر فلهذا
تحقق الضمان (قوله ونهيناعن اخراج مصحف الخ) لاني اخرج من التعريض لان يناله العدو فيستخف
به ويلحق بالمصحف كتب الحديث والفقه قيد بالخوف لانه لو لم يخف لم يكره كمن لو دخل بامان فلا بأس
بصم المصحف ان كانوا يوفون بالعهد والا في الذماء اخرج البخاري واذا احتج بالباضة فالاولى اخرج
الاماء دون الحرائر (قوله يخاف عليهما) أي على المصحف والمرأة وفي بعض النسخ عليها أي على السرية
وعن الطحاوي ان النهي عن اخراج المصحف إنما كان مخوف فوت شيء من القرآن فعلى هذا لا بأس
باخراج المصحف اذا قد كثر المصاحف والحفاظ في زماننا فلا يخاف من الضياع حموى عن البرجندی
والصحيح ان النهي معلل بخوف الاستخفاف نهر (قوله في خفية) بضم الخاء وكسر هاء شيخنا عن المصباح
(قوله وأما السرية الخ) وأما أقل الجيش فأربعة آلاف وينبغي ان يكون العسكر العظيم اثني عشر ألفا
لقوله عليه السلام ان يغلب اثنا عشر ألفا من قلة وفي الخانية لا ينبغي للسليمان ان يفروا اذا كانوا اثني
عشر ألفا وان كان العدو أكثر ذكر الحديث ثم قال والحاصل انه اذا غلب على ظنه بان يغلب فلا بأس
بان يفر ولا بأس للواحد ان يفر من اثنين اذا لم يكن معه سلاح وتقدم انه يجوز له ان يفر من الثلاثة مطلقا
وتفر المائة من ثمانية انتهى (قوله ويقال خير السرايا الخ) قال شيخنا جعله في المنبع حديثا (قوله
أربعائة) وأقلها كما قال الامام مائتان وقال ابن زياد أقلها أربعائة وفي المبسوط هي عدد قليل ويسرون
في الليل ويكنون بالنهار نهر (قوله ونهيناعن غدر) الغدر نقض العهد وترك الوفاء بما التزم به جندی
لمكن قال عليه السلام المحرّب خدعة فيش كل والجواب انه مادامت الحرب قائمة لا يحرم الخداع بان
نريهم اننا لانصارهم في هذا اليوم حتى يأمنوا فنحاربهم فيه أو نذهب الى صوب آخر حتى يغفلوا فأتهم
بيانا ونحو ذلك بخلاف ما اذا كان بيننا وبينهم عهد على ان لا نحارب في هذا اليوم حتى أمنوا فانه لا تجوز
المحاربة لان هذا استئمان وعهد فانحاز به نقض العهد وليس هدام خداع الحرب فيه كون غدر جوى
عن شرح الحلبي ونقل عن البرجندی ان الخديعة ا يصل مكر الى الخصم من حيث لا يعلم من غير خلاف
وعدا أو نقض عهد (قوله الغدر ترك الوفاء الخ) ظاهر كلام الشارح المغيرة بين الغدر والغلول وهو
خلاف ما في الدرر حيث قال وكلاهما خيانة لكن الغلول في المغنم خاصة والغدر أعم يشمل نقض العهد
انتهى (قوله والغلول والاغلال الخيانة) أي في المغنم قبل القسمة نهر (قوله ومثله) اسم من مثله
يمثل أي نكل به يعني جعله نكالا وعبرة لغيره كقطع الاعضاء وتسويد الوجه وفي شرح البخاري المثلة
المنهية بعد الضفر بهم ولا بأس بما قبله لانه أبلغ في اذلالهم وتظهير الاحراق بالنار درر وقوله وفي شرح
البخاري مخالف لما في الزياحي حيث قال وفي شرح المختار وقوله أي نكل به هو مر النفعيل كافي تاج
الاسماء والالفاظ واعلم ان المثلة قيد جوازها في الفتح بما اذا وقعت قتلا لا كبار ضرر به ففعل ذنب ثم ضربه

(و) لكن (تقصدهم) بالرمي في هذه
الصورة (ونهياعن اخراج مصحف
وامرأة في سرية يخاف عليهما) سرى
بالليل سرى من باب ضرب بمعنى سار
ليلا وأسرى مثله ومنه السرية واحدة
السرايا لانها سرى في خفية ويجوز ان
يكون من الاستراء الاختيار لانها
جاءة مستتر من الجيش
كذا في المغرب وفي المبسوط الجيش
الجمع العظيم وكذا الجند وأما السرية
فقد أوربها في السيرون بالليل
وتحقق بالنهار ويقال خير السرايا
أربعائة رجل ولا بأس باخراج
النساء والمصاحف اذا كان عسكرا
عظيم يؤمن عليه كذا في شرح
الغدر (و) نهيناعن غدر
والاغلال الخيانة (و) نهيناعن (مثله)
أعضاء الخ

ففقاعينه وهكذا وهو ظاهر في انه لو تمكن من كافر حال قيام الحرب ليس له ان يمد يده بل يقتله ومقتضى ما في الاختيار ان له ذلك كيف وقد علة بأنه أبلغ في كتبهم وأضر بهم والملة المروية في قصة العربيين امامن سوخة أو انه تعارض محرم ومبيح فيقدم المحرم نهر (قوله نهيناعن قتل امرأة الخ) لنتيه عليه السلام عن قتل النساء والصبيان أي الذين لا يقدر على القتال ولا على الصباح عند التقاء الصغين كما في التواريخ وفي جمع الجوامع لا يقتل من في بلوغه شك وهذا يغاير الأول نهر وكانه فهم ان المراد بالقدرة على القتال وعلى الصباح القدرة بالقوة لا بالفعل وليس كذلك بل المراد القدرة مع الفعل بأن وجد من الصبي القتال أو الصباح فلا ينافيه عدم جواز قتل من في بلوغه شك اذ هو محمول على ما اذا لم يوجد منه ذلك وأما ما أجاب به السيد المحوى من ان الثاني محمول على ما اذا كان لا يقدر على الصباح ففيه نظر لانه اذا كان للصبي قدرة على الصباح مع انه لا شك في عدم بلوغه فالذي في بلوغه شك يكون بالاولى واعلم انه لا يغرم قاتل من نهى عن قتله لان مجرد حرمة القتل لا توجب الضمان ففتح وتبين (قوله وشيخ فان) لقوله عليه الصلاة والسلام لا تقتلوا شيئا فابا وفسره الزاري بالذي خوف وزال عن حدود العقلاء والمميزين لانه حينئذ يكون كالمجنون وهذا لا يقتله اذا ارتد أمان يقدر ولو على الصباح أو الاحبال فيقتل لانه يجزي منه الولد فتكرحجارته لمسلمين نهر (قوله وأعمى) وكذا الراهب الذي لا يخاط الناس واهل الكائنات الذين لا يخاطون الناس والسامع في الجبال الذي لا يخاط الناس لعدم تحقق الحرب منهم ولو قتلوا فلا شيء بقتلهم الا التوبة والاستغفار واذا كان بالمسلمين قوة الى جملهم لا تتركهم في دار الحرب الا الشيخ الفاني الذي لا يقع والرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا من لا يصيدون النساء والجوز التي لا يرجي ولدها فيخبر بين جملهم وتركهم نهر وفيه عن الخلاصة لا تترك الامام في دار الحرب من ترجى ولادته ويخرجهم وان اراد تركهم وعلم ان الدار تبقى دار الاسلام جعل الجزية عليهم ووضع الخراج على اراضيهم ومعنى لا يقع بضم الياء المتناسر تحت وتسكين اللام وكسر القاف وبالحاء المهملة أي لا تحمل منه النساء شيئا (قوله ومقعد) تقدم عن الفتح معز بالديوان الادب تفسيره بالاخرج ونقر المحوى عن البرجسدي معز بالغرب ان المقعد هو الذي أقعده الداع عن الحركة وعند الأطباء هو الزمن وقيل المقعد المتشيخ الاعضاء والزمن الذي طال مرضه انتهى (قوله الا ان يكون أحدهم ذارأي في الحرب أو ملكا) لان في قتله كسر شوكتهم وفي الخانية ولا تقتل الصبيان ولا الشيخ الفاني الا ان يكون الصبي ملكا وقد أحضره موضع القتال وهذا يفيد انهم لو لم يحضروا به لا يقتل وعلى هذا سائر من ذكر وفيه تأمل نهر ولعل وجده التأمل ان كسر شوكتهم يحصل بقتل الصبي وار لم يحضره وأقول قوله وعلى هذا سائر من ذكر ممنوع بل هذا خاص بالصبي لظهور الفرق بين الصبي وغيره واعلم ان الاستثناء واقع في كلام المصنف لا يعم بالنسبة للشيخ الفاني على تفسيره بالذي خوف زال عن حدود العقلاء فالصواب ان يفسر بالذي لا يقدر على القتال أو الصباح أو الاحبال جوى (قوله والصبي والمجنون اذا قاتلا الخ) صريح في ان مجرد القدرة على القتال لا يبيح قتل الصبي والمجنون ما لم يوجد القتال بالفعل خلافا لما فهمه في النهر من تعبيره في التواريخ بالقدرة على القتال فأشكل عليه ما ذكره في جمع الجوامع من ان من في بلوغه شك لا يقتل وقد سبق (قوله وخالفنا الشافعي في الشيخ والمقعد والاعمى) لان القتل عنده جزاء الكفر وقد تحقق قلنا لا يسار اذ انتهى كليف وليس بدار الجزاء وانما وجب في بعض الجنائيات لتنظيم مصالح العباد لان السفهاء لا ينتهون بمجرد الوعيدز يلجى بقى ان يقال ان ظاهر تخصيص خلاف الامام الشافعي هم يقتضى انه لا خلاف له في غيرهم كقطع الديدن ونحوه مع ان الكفر منهم متحقق فليست وجه الفرق (قوله من أي جانب كان) ولا ينافي هذا ما ذكره في النهر حيث قيد بقطع اليد والرجل بكونه من خلاف لانه اذا لم يجز تمله اذا كان القطع من خلاف فلان لا يجوز اذا كان من جانب واحد بالاولى (قوله ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة) أطلق عدم القتل فيه وفي الذي قبله وينبغي

(و) نهيناعن (قتل امرأة وغير مكلف) أي صبي ومجنون (وشيخ) فان واعى ومقعد الا ان يكون أحدهم ذارأي في الحرب أو ملكا فحينئذ يقتل والصبي في أحدهم فحينئذ يقتل والصبي والمجنون اذا قاتلا للذ كوين والصبي والمجنون اذا قاتلا في الحرب جمل ذارأي وقبلا وخالفنا الشافعي في الشيخ والمقعد والاعمى ومن يجن ويفيق كأهيم في حال افاقته وكذا لا يقتل مقطوع ولا مقطوع وارجل من أي جانب كان ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة ويقتل أقطع اليد اليسرى أو إحدى الرجلين وان لم يقاتل أحدا كذا في كفاية البيهقي

تقيد به بما اذا لم يوجد منه القتال أو الصياح وكذا ينبغي تقييده أيضا بما لا يتأق منه الاحبال كالشيخ
 الفاني (قوله وقتل أب مشرك) بالجر عطف على انجاء امرأة لا على امرأة حموى عن شرح ابن الحلبي
 (قوله ومن في معناه كلام والجدة) أشار بهذا الى ان المراد بالاب الاصل وان علا وأقول لا حاجة الى ذكر
 الام هنا انتهى عن قتل النساء مطلقا وان كن أحاب (قوله ولا يمكنه دفعه الا بقتله) لانه اذا جاز قتل
 الاب المسلم دفعه عن نفسه فالاب الكافر أولى ولهذا ان يورث حياة نفسه على حياة أبيه بان كان عنده من
 النساء ما يكفي أحدهما فله ان يشربه وان كان أبوه يموت عطشا زيلبي (قوله لانه ان يبدأ بقتل أخ
 مشرك) وكذا له ان يبدأ بقتل ابنه الكافر لانه لا يجب احياؤه ولهذا لا يجب عليه نفقة ابنه المحارب
 عني (قوله وغيره من المحارم) كالم لانهم ليسوا كالأصول الا ترى انه لا يجب عليه نفقتهم مع اختلاف
 الدين بخلاف أخيه الباغي حيث لا يجوز له قتله زيلبي لانحصار الدين (قوله وأب الابن) وأما في
 الرحم في الزنى فلا بأس اذا كان أحد الشهود هو الولد بان يرى ولكل لا يقصد القتل حموى عن النهاية
 وأقول تعبيره بلا بأس بغيره ان الأولى ترك الرمي مع انه سبق ان بداءة الشهود بشرط الا يقال كلمة
 لا بأس هنا خرجت عن أصل وضعها (قوله ليقته غيره) وينبغي ان ينصرف عنه ويتركه فان
 لم يكن ثمة غيره قتله (فرعان) لا بأس بحمل رأس المشرك اذا كان فيه غيظ لم أفرغ قلب للمسلمين بأن
 كان المقتول من فؤادهم أو عظامهم وقد جل ابن مسعود يوم بدر رأس أبي جهل وألقاه بين يديه عليه
 الصلاة والسلام فقال عليه السلام الله أكبر هذا فرعون وفرعون أمي أعظم من
 شرف فرعون على موسى وأمنته (لثاني) لا بأس بنش قبرهم طلب للمال وكذا قبور أهل الذمة كما في الخانية
 يعني ولم يكن للذي الذي ينش قبره لاخراج ما فيه من المال وارث نهر واعلم ان أول رأس طيف به
 في الاسلام رأس الحسين حموى قال ولما انتهى الكلام على كيفية القتال شرع يبين ما يعرض انشاء
 ذلك من صلح أو أمان فقال ونه المحرم أي نعاهدهم على ترك المجهاد أي مدة كانت لانه جهادهم مني
 (قوله بان نأخذ منهم) لو أبقى المتن على اطلاقه لكان أولى لانه كما يجوز على مال نأخذ فكذا على مال
 ندفعه عند خوف الهلاك ولو حاصر الكفار المسلمين وطالبوا الصلح بما يأخذونه من المسلمين لا يفعله
 الامام لما فيه من اعطاء الدينية والحق المذلة للمسلمين وفي الحديث ليس للمسلم ان يذل نفسه الا اذا خاف
 الهلاك لان دفعه بأي طريق أمكن واجب درر وزيلبي والدنية بمعنى النقيصة عناية قيل في هذا
 التعميم يعني التعليل بان دفعه بأي طريق أمكن واجب شبهة وهي انه لو لم يكن دفع الهلاك عن نفسه الا
 بجراء كلمة الكفر أو بقتل غيره أو بالزنى فان دفع الهلاك بذلك عن نفسه غير واجب بل هو مخصص فيه
 حتى لو قتل فيها بصره عنها كان شهيدا واجيب بأن المعنى بأي طريق يمكن سوى الامور التي رخص
 فيها ولم يجب الاقدام عليها وأقول واجب يعني ثابت فتدفع به كذا في العناية وفيه نظر لما في كتاب
 الاكراه من تصريحهم بأنه اذا كره على قتل غيره أو على الزنى لا يرخص ثم ظهر ان المراد بقتل الغير أي قتله
 بطريق الدفع بان قصد قتله ولا يمكنه دفعه عن نفسه الا بقتله ويراد بالزنى التمكن بان كرهت امرأة
 على التمكن منه بالمجيء فانه يرخص لما اذا لا ينقطع نسب الولد عنها بخلاف الرجل كما في الزيلبي من كتاب
 الاكراه والحاصل ان القتل بطريق الدفع بان قصد قتل غيره ولم يمكنه دفعه عن نفسه الا بقتله ليس
 بواجب بل تعبير الشارح بلا بأس حيث قال اما اذا قصد أحدهم قتله ولا يمكنه دفعه لا بقتله فلا بأس به
 يفيدان الأولى له الصبر بخلاف من شهر على المسلمين سيفا حيث يجب قتله (قوله لم يجز) لانه يكون تركا
 للجهاد صورة ومعنى (قوله فهو غنيمه) يغمس ثم يقسم الباقي بين الغنمين (قوله ونبذ لو خيرا)
 لان المصلحة لما تبدلت كان النقص جهادا ويكون النبذ على الوجه الذي كراهه مان فان كان منتظرا
 يجب أن يكون النبذ كذلك وان كان غير منتظر بان أمنهم واحدم المسلمين سريكتي بنذ ذلك الواحد
 على قياس الاذن بالجر هذا اذا صاحهم مدة فرأى نقضه قبلا واما اذا مضت المدة بيد الصلح فليس فلا

(و) نهيا عن (قتل أب مشرك) ومن
 في معناه كلام والجدة
 اما اذا قصد أحدهم قتله ولا يمكنه
 دفعه الا بقتله فلا بأس به وانما قيد
 بالاب لان له ان يبدأ بقتل أخ مشرك
 وغيره من المحارم سوى الابوين وان
 علا (وليا بالابن) من قتل أبيه ان
 أدركه (ليقتله غيره) واعلم انه لو قال
 فله بالقاء لكان أولى (فانما أخذ
 ولو) كان الصلح (عمال) (خيرا)
 منهم مالا (ان كان) الصلح (خيرا)
 لضعفنا وشوكتهم هذا اذا كان لنا
 حاجة وان لم يكن لنا حاجة لم يجز وما أخذ
 بصرف في مصارف الخراج ولا تجس
 فيه اذ لم ينزلوا بساخرهم بل أرسلوا
 رسولا اما اذا أحاط الجيش بهم ثم
 أخذوا المال فهو غنيمه (ونبذ) أي
 تنقض العهد

ننبذ اليهم ولو كان الصلح على جعل فتنقه قبل مضي المدة رده عليهم بحصته عيني ثم بعد النبذ لا يجوز قتالهم حتى يمضي عليهم زمان يمكس فيه ملكهم من انفاذ الخبر الى اطراف مملكته حتى لو كانوا خربوا حصونهم للامان وتفرقوا بالبلاد فلا بد ان يعودوا الى ما منهم ويعمروا حصونهم كما كانت نهر توقيعا عن الغدر وهو أي النبذ باب ضرب جوى عن المصباح (قوله مع ارسال العلم اليهم) لئلا يكون غدرا (قوله ونبتل بالنبذ) أي اعلام فالنبذ هنا بمعنى الاعلام بخلافه في قوله ونبتل لو خيرا فانه بمعنى انتقض (قوله لو خان ملكهم) لان النبذ لانتقض العهد وقد انتقم بالخيانة منهم عيني وأطلق في ان العهد ينتقض بخيانتهم فعم ما لو كانت بقتاله بنفسه أو بقتال جماعة ذي منعة باذنه فلو كان بدون اذنه انتقم في حقهم فقط در (قوله والمرتين بلامال) اذا غلبوا على بلدة وصارت دارهم دار حرب تنوير لان الاسلام مرجوم منهم بجاز تأخير قتالهم طدها فيه اذا كانت فيه مصلحة وانما لم يؤخذ منهم مال لانه يشبه اجريته وهي لا يقبل منهم فكذا هذا عيني وكذا يجوز الصلح مع البغاة على ترك القتال مدة لينظروا في أمرهم لانه ترك القتال لمصلحة بخلاف كافي حق أهل الحرب درر واعلم ان المرتدين عطف على الضمير المنصوب في نصالحهم جوى (قوله فان أخذ لا يرد عليهم) لا بد غير معصوم بخلاف أخذه من بغاة فانه يرد بعد وضع الحرب أو زارها درر العنخ لا يقال ما في الدرر من قوله ونصالح المرتدين والباغين بلامال ولاردان أخذنا لان في الرد عليهم معونة لهم على القتال صريح في التسوية بين ما يؤخذ من المرتدين والباغين وليس كذلك لما في النهر من قوله بخلاف ما لو أخذ من أهل البغي حيث يرد عليهم بعد وضع الحرب أو زارها لانه ليس فينا لا قبله لانه اعانة لهم انتهى لا نأقول تعليله بقيدان المراد في رد يكون عوننا لهم على قتالنا فليس فيه ان الاخذ يكون للاستئصال شيخنا (قوله ولم ينبع سلاحهم) وكذا الخيل والمجدي لم ينافيه من تقويتهم على الحرب وكذا الرقيق لانهم يتوالدون فيعودون حربا علينا نأبى بخلاف القماش والطعام حيث يجوز استحسانا بالنص وهو أمره عليه السلام ثمامة بضم التاء المثلثة ان يمر أهل مكة وهم حرب عليه أي على النبي عليه السلام وقوله يمر من مارأهله أناهم بالميرة وهي الطعام كذا في البناء والقياس ان لا يجوز على ما هو الا استحسانا في فعله وزرأ مصر الا أن من يبيع الخنطة من أهل جزيرة كندية جائزا لانه ينبغي ان لا يقتل بجواز ذلك خشية ارضية في البيع منهم بحيث يضيق الحال بأهل مصر على انه لو أفتى مفت بما هو والقياس من عدم الجواز لم يعد ان يكون صوابا وقد يقال محل الجواز في غير زمن مقاتلتهم قال البرجندي وكما لا تباع تلك الاشياء يعني السلاح ونحوه منهم لا يملكونها بوجه من الوجوه وانما خاص البيع بالذكر لانه السبب الغالب في تملك الاشياء انتهى ولم أر حكما عارضة ذلك منهم أو ايداعه أو استجارهم ذلك والظاهر عدم الجواز اخذ من تعليل ذلك بتقويتهم جوى ولوجاء المحرري بسيف فاشترى مكانه فوسأ أو محسنا لم يترك ان يخرج به وكذا لو استبدل به سيفا خيرا منه نهر (قوله لا قبل الصلح ولا بعده) لانه على شرف الانتقض أو الانتفاض فيلجى (قوله من آمنه حراخ) فخير أي داود المسلمون تسكافا داؤهم ويسعى بدمهم ادناهم ويردع أيهم أقصاهم ولم يدعى من سواهم ومعنى الجملة الاولى ان دية الشريفة لا تزيد على دية الوضيع والثانية مانحن فيه وادناهم أي اقلهم عددا وهو الواحد والثلاثة ان لا بعد منهم يرد النفقة عليهم وذلك ان العسكر في دار الحرب اذا اقتطع الامام منهم سرايا وجهت للارغارة فاعتنت جمل لها ما سعى من الغنيمة ويرد ما بقي لاهل العسكر والرابعة انهم عضوا واحد على من سواهم من الملل نهر وأطلق في الامان فعم الصريح كما منت اولاً بأس عليك أولكم عهد الله ودمته أو واءعت والكتابة كعتال اذا ظنه أمانا وعم ما لو كان بالاشارة لا صبح الى السماء أو اعطيتكم ذمة الى السماء وعم أي لغة كانت وان كانوا لا يعرفونها بعد معرفة المسلمين ذلك ويشترط سماعهم ذلك فلا امان لو كان بالبعد منهم تنوير ويدخل فيه اولاد الابناء اولاد البنات ولو طلب الامان لاهله لا يكون امانا بخلاف ذراريه نهر وتوقف السيد المحوى في وجه الفرق بينهما فقال فليحتررا انتهى وعم ما لو كان الذي

مع ارسال العلم اليهم (لو) كان النبت
(نحبر) المسلمين (وقتل) اهل الحرب
الذين صاروا منهم (بلانبتل لو خان
ملكهم) وكان ذلك بائنا قهم (والمرتدين
بلامال) أي نصالح المرتدين على ترك
قتالهم مدة معلومة من غير ان تأخذ
منهم مالا (فان أخذ) منهم مال مع انه
لا يجوز (لا يرد) عليهم (ولم ينبع سلاح
منهم) مطلقا لا قبل الصلح ولا بعده
(ولم يقتل من آمنه حراخ) من
وذلك ان كان بالغام قسلا اما الصبي
الذي لا يعقل فلا يصح امانه وان كان
يعقل نظر ان كان مجبوراً عن القتال
فهو كالعبد وان كان مأذونا قبل
لا يصح ولا يصح انه يصح (ونبتل لو شرا)
يعني لو آمن واحد من الجيش اهل
حصن وفيه مفسدة نبتل الامان
ونؤدبه

أمنه واحدا أو جماعة أو أهل حصن أو أهل مدينة حتى لم يحز لاحد من المسلمين قتلهم جوى ولو أغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وسبوا النساء والذاري والاموال وقسموا ذلك وجاؤا بالاولاد منهم ثم علموا بالامان فعلى القاتل دية المقتول وترد النساء والاموال الى أهاليها يعني بعد ثلاث حيف وفي هذه المدة يوضعن على يد مجوز ثقة وعلى الوامى الصدق والاولاد احوار مسلمون تبعوا للاب نهر (قوله وبطل أمان ذى) لانه متهم بهم الا اذا أمره امير العسكران يؤمنهم فيجوز وال ذلك المعنى زيلنى (قوله واسير وتاجر) لانهما مقهوران تحت أيديهم فلا يضافونهما والامان يكون من الخوف عيني ومحل البطلان في حق المسلمين وأما في حق نفسه فصح وفي الخاتمة العبد المسلم اذا خدم مولا له الحربى في دار الحرب كانت خدمته امانا له نهر (قوله وعبد مجبور) لانه تصرف على المولى وانه لا يعرى عن احتمال الضرر عيني (ثقة) يصح امان المريض والشج الغانى لانه من أهل القتال بما لا ورأى جوى عن البرجندى وفي البحر عن المحيط حربى دخل دارا بغير امان فهو في جماعة المسلمين أخذ قبل الاسلام او بعده عند أبي حنيفة

باب الغنائم وقسمتها

الغنية اسم لمال ما أخذ من الكفرة بالقهر والغلبة والحرب فاقعة والى مما أخذ منهم من غير قتال بعد ما نصير الدار اسلام كالتخراج والجزية وحكم الاول ان يخمس وباقه للغنائم وحكم الثانى ان يكون لكافة المسلمين ولا يخمس جوى (قوله أى قهرا) كذا في الهداية وهذا كما في شروح الهداية ليس معنى العنوة حقيقة لانها من عنا يعنودل وخضع وهو لازم وقهر امتعذ أى فعله وانما المعنى فتح بلدة حال كون اهلها ذوى عنوة أى ذل وذلك يستلزم قهر المسلمين لهم جوى وفيه وضع المصدر موضع الحال وهو غير مطرد وما في البحر عن القاموس العنوة القهر قال وبه اندفع ما في شروح الهداية تعقبه في النهر بانه لا يصلح دافعا الا لو كان معنى حقيقيا له وليس في القاموس ما يعينه لان صاحب القاموس لا يميز بين المعنى الحقيقي والمجازى بل يذكر المعانى جملة انتهى واعلم ان ما سبق من جعل عنوة حالا لا تعين بل يجوز ان يكون نصبا على التمييز وعليه اقتصر العيني (قوله خمسها وقسم) يلزم على هذا المزج حذف المعطوف عليه واداة العطف وهو لا يجوز جوى قال وانما سكت المصنف عن اخراج الخمس لانه سيصرح به في الفصل الثانى (قوله وقسم الباقي بيننا) اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام في خيبر ولو كان فيما أصابوه مصحف فيه شئ من كتب اليهود والنصارى لا يدرى أفیه شئ من الكتب السماوية أو كفر لا يدخله الامام الغنية للقسمة مخافة ان يقع في سهم رجل فيبغضه من المشركين وذلك مكروه ولا ينبغي ان يحرق مخافة ان يكون فيه شئ من اسماء الله تعالى وكذا المصنف اذا خلق بحيث لا يقرأ فيه لا يحرق بالنار بل ان امل ان ينتفع بورقه بعد المحو بالغسل بان كان مكتوبا على جلد فعل وان لم يمكن دفن في محمل لا يتوهم وصول الكفرة اليه نهر عن التارخانية (قوله وأقرأه لها الخ) طابت بذلك نفس الغانمين ولم تطب جوى اقتداء بهرحين فعل كذلك بسواد العراق بموافقة الهامة ولم يحمدهم من خلفه منهم قال عمر والذي نفسى بيده لو ان اترك الناس بيانا ليس لهم من شئ ما فقتل قرية الا قسمتها كما قسم عليه السلام خيبر ولكنى اتركها خزائنهم فيقسمونها رواه البخارى أى اتركهم شيئا واحدا لانه اذا قسم البلاد المفتوحة على الغانمين بقى من لم يحضر القسمة ومن يحى بعد من المسلمين بغير شئ فلذلك تركها فتكون بين جميعهم والمعنى لا سوين بينهم في ذلك حتى يكونوا شيئا واحدا لافضل لاحد على غيره وقوله بيانا بسا من موحدتين مع تشديد الثانية وآخره نون وقيل الاول هو الاولى عند حاجته الغانمين والثانى عند عدم الحاجة ليكون عدة للنواب وهذا في العقار وأما المنقول وحده فلا يجوز لمن به عليهم لانه لم يرد في الشرع زيلنى وقوله ولم يحمدهم من خلفه يريد نقرأ سيرهم بلال صرح انه دعا عليهم على المنبر فقال اللهم اكفنى بلالا وأصحابه بما

(وبطل أمان ذى وأسير وتاجر)
دخل عليهم وسلم أسلم في دار الحرب
ولم يهاجر إليها (وعبد مجبور من
القتال) عند أبي حنيفة وقال محمد
والشافعي وزفر يصح وأبو يوسف مع
محمد في رواية الكرخي ومع أبي حنيفة
في رواية الطحاوي وانما قيد بالخصومة
لانه لو كان ما ذونا يصح امانه اتفاقا
(باب الغنائم وقسمتها)
(ما فتح الامام) من الاراضى التى
للكفار (عنوة) أى قهرا وغلبة فهو
بالخيار ان شاء نفسه او (قسم) الباقي
(بيننا) أى بين المسلمين الغانمين (أو
أقرأه لها) عليها (ووضع الجزية)
على جاجهم أى رؤسهم (والخراج)

حال المحول ومنهم عين تطرف أي ما تواجدوا ولقائل أن يقول لا نسلم أن أحدا من الصحابة بل أكثرهم يصير قدوة على خلاف ما فعله عليه السلام إذ لم يصل إلى حد الإجماع والجواب عنه من وجهين أحدهما أن فعل النبي عليه السلام إذا لم يعلم أنه عليه الصلاة والسلام على أي وجه فعله يحمل على أدنى منازل أفعاله وهو الإباحة وحينئذ لا يستوجب العمل لا بحالة فإذا ظهر دلائل الصحابي جازان يعمل بخلافه والثاني أنه على تقدير أنه عليه السلام فعل ذلك وجوبا فإن عمر فعل ما فعل مستبظا من قوله تعالى والذين جاؤا من بعدهم بعد قوله تعالى ما آفأ الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذي القربى فيكون نابتا بإشارة النص وهي تنفيذ القطع فيكون الواجب أحدهما يتعين بفعل الإمام كالواجب المخبر في خصائل الكفارة ففعل عليه السلام أحدهما وعمر الآخر عناية وفيه نظريتان وجهه (قوله وقال الشافعي تقسم الأراضى ولا تترك في أيديهم بالخراج) لأنهم ملكوها بالاستيلاء فلا يجوز إبطال ملكهم أو حقهم إلا ببطلان عدله والخراج لا يعدله لثبوت ملكه لثبوت ملكه لا لا إمام ن يبطل حقهم بالقتل أصلا فبالعوض القليل أو نولنا أنه عليه السلام فتح مكة غنوة ومن بها على أهلها ولم يقسمها بين الغنائم والدليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام ما اشتد القتل عليهم من أغلق بابيه فهو آمن ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن فلو كان فتحها بالصالح محصل الأمان بذلك لا بما ذكرناه والخراج وإن قل في الحال فهو أكثر في المال فقليل الهائم خير من الكثير المنقطع زيلعي ومن هنا يعلم سقوط ما سبق من قوله ولقائل أن يقول لا نسلم أن أحدا من الصحابة الخ وعدم الحاجة لما تكلفه في العناية من الجواب (قوله بقدر ما يتيألم من العمل) يعني إلى أن تخرج الغلال والأفوه وتكليف بما لا يطاق جوى أعلم أن للإمام أن ينقسم منها وينزل قوما آخرين ويضع عليهم خراج الأرض وعلى أنفسهم الجزية لو كانوا كفارا ولو كان القوم الأحرار مسلمين لا يوضع عليهم إلا العشر لأنه ابتداء وضع على المسلمين درر (قوله وقتل الأسرى) جمع أسير وهو الأخيد والمقيد والمهجون ويجمع على أسارى أيضا وقد صرح أنه عليه الصلاة والسلام قتل مقاتل بني قريظة واسترق ذرايعهم وليس له في أسلم لا تروى لأن قتله أو وضع الجزية عليه بعد إسلامه لا يجوز بخلاف ما إذا أسلم قبل الاستيلاء حيث لا يجوز استرقاقه لأنه صار إلى الناس بنفسه قبل انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء والأخذ جوى عن الغاية قال وقوله قتل معطوف على أحد الأمرين بأكبر وقال الزاري معطوف على قسم معناه أن الإمام مخير بين ثلاثة أمور (قوله إن شاء) أي الإمام أما الغازي فليس له أن يقتل أسيرا فديري الإمام المصلحة في استرقاقه وليس له أن يقتل عليه فلو قتله بلا مخرج إلى قتله بأن خاف من شره عزرا إذا وقع على خلاف رأيه غير أنه لا يضمن شيئا ثم يجرى عن الفتح وقوله بأن خاف من شره تصوير للنفي لا للنفي حتى لو قتله خوفا من شره لم يعزر (قوله واسترق) الاسترقاق لا يخص الرجال بل يع النساء والذراير جوى (قوله ذمة لنا) أي أهل ذمة بأن يضع عليهم الجزية والخراج والذمة العهد فان نقضه يوجب الذم ويفسر بالضمحان والأمان وإنما قيل للعاهد ذمة لأنه آمن على ما له ودمه بالجزية جوى (قوله غير مشركي العرب والمتردين) أمهما فلا يقبل منهما إلا الإسلام أو السيف جوى (قوله وحررهم) لا يخفى أن الرد أمانا أن يكون بعوض وهو الفداء وبغير عوض وهو داخل في المن فلا حاجة إلى ذكره برجندی وأقول مثل هذا لا يعترض عليه لأن أصحاب المتون كالوقاية والكسرة مقصودهم من هذا الإيضاح فلا يعترض عليهم بحكم صرحوا به مع استفادته من غيره دلالة جوى (قوله والفداء) بالكسر والمد وبالفتح مع القصر جوى مصدر فداء استنقذه والغدية المال والمفاداة بين اثنين يقال فداءه إذا أطلقه وعن المبرد المفاداة أن تدفع رجلا وتأخذ رجلا والفداء أن تشتره وقيل هما بمعنى نهر عن المغرب وذ كرنوح أفندي عن الصحاح أن الفداء إذا كسر أو لم يمد ويقصر وإذا فتح فهو مقصور الخ وإنما يحرم الفداء بعد تمام الحرب أما قبله فيجوز بالمال للحاجة قال في الشريعة والمال والحاجة عند قيام الحرب لا قبله وأقول ظاهر كلامه أن يلحق أن الحاجة لا أخذ المال لا تنقيد بما قبل الفراغ من الحرب وهو الظاهر

وقال الشافعي تقسم الأراضى ولا تترك في أيديهم بالخراج وهذا في العقار أما في المنقول المجرد فلا يجوز له بالرد عليهم بالاتفاق وإن من عليهم بالرقاب عليهم بالاتفاق وإن من منهم من المتولات والأراضى يدفع اليهم من العمل (وقيل بقدر ما يتيألم من العمل) يعني إلى أن تخرج الغلال والأفوه وتكليف بما لا يطاق جوى أعلم أن للإمام أن ينقسم منها وينزل قوما آخرين ويضع عليهم خراج الأرض وعلى أنفسهم الجزية لو كانوا كفارا ولو كان القوم الأحرار مسلمين لا يوضع عليهم إلا العشر لأنه ابتداء وضع على المسلمين درر (قوله وقتل الأسرى) جمع أسير وهو الأخيد والمقيد والمهجون ويجمع على أسارى أيضا وقد صرح أنه عليه الصلاة والسلام قتل مقاتل بني قريظة واسترق ذرايعهم وليس له في أسلم لا تروى لأن قتله أو وضع الجزية عليه بعد إسلامه لا يجوز بخلاف ما إذا أسلم قبل الاستيلاء حيث لا يجوز استرقاقه لأنه صار إلى الناس بنفسه قبل انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء والأخذ جوى عن الغاية قال وقوله قتل معطوف على أحد الأمرين بأكبر وقال الزاري معطوف على قسم معناه أن الإمام مخير بين ثلاثة أمور (قوله إن شاء) أي الإمام أما الغازي فليس له أن يقتل أسيرا فديري الإمام المصلحة في استرقاقه وليس له أن يقتل عليه فلو قتله بلا مخرج إلى قتله بأن خاف من شره عزرا إذا وقع على خلاف رأيه غير أنه لا يضمن شيئا ثم يجرى عن الفتح وقوله بأن خاف من شره تصوير للنفي لا للنفي حتى لو قتله خوفا من شره لم يعزر (قوله واسترق) الاسترقاق لا يخص الرجال بل يع النساء والذراير جوى (قوله ذمة لنا) أي أهل ذمة بأن يضع عليهم الجزية والخراج والذمة العهد فان نقضه يوجب الذم ويفسر بالضمحان والأمان وإنما قيل للعاهد ذمة لأنه آمن على ما له ودمه بالجزية جوى (قوله غير مشركي العرب والمتردين) أمهما فلا يقبل منهما إلا الإسلام أو السيف جوى (قوله وحررهم) لا يخفى أن الرد أمانا أن يكون بعوض وهو الفداء وبغير عوض وهو داخل في المن فلا حاجة إلى ذكره برجندی وأقول مثل هذا لا يعترض عليه لأن أصحاب المتون كالوقاية والكسرة مقصودهم من هذا الإيضاح فلا يعترض عليهم بحكم صرحوا به مع استفادته من غيره دلالة جوى (قوله والفداء) بالكسر والمد وبالفتح مع القصر جوى مصدر فداء استنقذه والغدية المال والمفاداة بين اثنين يقال فداءه إذا أطلقه وعن المبرد المفاداة أن تدفع رجلا وتأخذ رجلا والفداء أن تشتره وقيل هما بمعنى نهر عن المغرب وذ كرنوح أفندي عن الصحاح أن الفداء إذا كسر أو لم يمد ويقصر وإذا فتح فهو مقصور الخ وإنما يحرم الفداء بعد تمام الحرب أما قبله فيجوز بالمال للحاجة قال في الشريعة والمال والحاجة عند قيام الحرب لا قبله وأقول ظاهر كلامه أن يلحق أن الحاجة لا أخذ المال لا تنقيد بما قبل الفراغ من الحرب وهو الظاهر

ايضا من قول الشارح فيما سأتى وقال محمد لا بأس بأخذ المال الخ وبه صرح في النهر بقي ان يقال تعبيده
جواز الفداء بالمال بما اذا كان للمسلمين حاجة يقتضى ان المراد بالفداء ما يأخذه المسلمون من المال
بقبالة الاسارى التي في ايدي المسلمين وما ذكره العلامة نوح افندي معزى بالنياسيع والمحدادى في شرح
التدويرى حيث قال اما حرمة الفداء بالمال فلان فيه عونا لهم على المسلمين اذا المراد به هنا ما له اختصاص
بالحرب كالسلاح والخيول لا ماله ليس له اختصاص به كالدرهم والدنانير والسياب فان الفداء به جائز الخ
يقتضى **كون** المراد بالفداء استنقاذا سارى المسلمين بمال يدفعه فتحصل من كلام نوح افندي مع
ما قد مناه ان رد اسارى الكفار بمال تأخذه يجوز ان كان للمسلمين حاجة مطلقا سواء كان ما اخذناه من
المال مما له اختصاص بالحرب أو لا بخلاف استنقاذ اسارى المسلمين بمال يدفعه فانه على التفصيل
الذى ذكره نوح افندي (قوله ولا أسير مسلما) هذا هو احدى الروايتين عن الامام وعنه انه يجوز
وبه قال غير ان أبا يوسف يجوز قبل القسمة لا بعدها ومحمد يجوز بكل حال وبإرواية الثانية قال العامة
وفي الدراية عن السير الكبير انها أظهر الروايتين عن الامام ان تخليص المسلم اولى من قتل الكافر
وجه الاولى ان فيه معونة للكفر لانه يعود حربا علينا ودفع شر حواهم خير من استنقاذ المسلم لانه اذا
بقي في ايديهم كان ابتلاء في حقه فقط وقالوا لو اسلم الأسير في ايدينا لا يفادى بمسلم اسير لانه لا يفيد الا اذا
طابت نفسه به و**كان** مأمونا على اسلامه ولا خلاف ان الفداء بالنساء لا يجوز نهر (قوله وهو قول
الشافعى) ظاهره ان الشافعى لا يقول بجواز الفداء بأخذ المال بل بأخذ اسارى المسلمين فقط وهو خلاف
صريح كلام الزيلعى ونصه وقال الشافعى يجوز مطلقا يعنى الفداء بأخذ المال وكذا في مقاداة اسارهم
بأسرى المسلمين يجوز عنده انتهى وقوله مطلقا يعنى سواء كان للمسلمين حاجة الى أخذ المال أم لا (قوله اذا
كان للمسلمين حاجة) ظاهر اطلاقه ان الفداء بالمال يجوز عند محمد وعندنا لم حاجة سواء كان بعد الفراغ
من الحرب أم لا **كما سبق** ويخالفه ما في الدرر كالشرعية لانه من تعبيد الحاجة بما قبل الفراغ وايضا
ظاهر كلام الدرر يفيد جواز الفداء بالمال قبل الفراغ من الحرب عند الكل لعدم عزوه المسئلة لمحمد
ويوافق ما في الشارح والزيلعى من عدم التعبيد بما قبل الفراغ قوله في السير الكبير لا بأس به اذا كان
بالمسلمين حاجة قال في النهر وهذا ظاهر في عدم الفرق بين ان يكون ذلك قبل وضع الحرب او زارها أو
بعده انتهى (قوله وقال الشافعى يجوز لمن) له على جواز المن والفداء قوله تعالى فشدوا الوثاق
فاما ما بعد وما فداء واخذ عليه الصلاة والسلام يوم بدر المال فداء عن انفسهم قلنا نسخ ذلك كله بآية
السيف لان المن والفداء مذكور في صورة محمد وهى بمكة وآية السيف نزلت في سورة براءة وهى آخر سورة
نزلت وعوب عليه الصلاة والسلام على الاخذ يوم بدر بقوله تعالى لولا كتاب من الله سبق الآية فجلس
عليه السلام وأبو بكر ببيكان وقال عليه السلام لو نزل من السماء عذاب لمنحبا الاعمر وكان قد امر بقتلهم
دون أخذ الفداء منهم زيلعى (قوله وحرم عقرو مواش) وهو قطع عراقيها لانه مثله عيني (قوله فتذبح)
لان ذبحها الغرض صحيح جائز وهو هنا كسر شوكتهم واعدامهم هذه المفعة وتحرق بعده قطع المادة
الانتفاع ولا تحرق ابتداء لقوله عليه الصلاة والسلام لا يعذب بالنار الا رب النار قال السيد المحموى وأقول
هذا يرد على ما تقدم من جواز حرق اهل الحرب عند قتلهم انتهى قلت ولهذا ذكر العيني ان المراد حرق دورهم
وأمتعتهم و**كذا** الاسلحة ونحوها تحرق بالنار وما لا يحرق منها يدفن في موضع لا يقفون عليه
وفي التتارخانية ماتت نساء مسلمات في دار الحرب وهم يطأون الاموات وسعنا حرقهن وفي المحيط لو وجد
المسلمون حية أو عقربا في دار الحرب لا يقتلونها بل ينزعون ذنب العقرب وانياب الحية نهر قطعها للضرر عنا
بلافتل ابقاء للنسل وترك صبيانهم ونساءهم اذا شق الاخراج في أرض خربة حتى يموتوا جوعا وعطشا انتهى
عن قتلهم ولا وجه الى ابقائهم وتكسر أوانهم وتراق أدهانهم مغايضة لهم اذا شق ارجاء ادرتهم ما سبق من
ترك الصبيان والنساء بارض خربة الخ ذكره اللؤلؤ الحى لكن استبعد في الفتح بأنه قتل بما هو اشد من

ولا أسير مسلما ولا تأخذ بهم أسارى
المسلمين وهو قول الشافعى وقال محمد
لا بأس بأخذ المال فداء اذا كان للمسلمين
حاجة (و) حرم (المر) على الاسارى
وهو ان نطقهم بمجانا وقال الشافعى
يجوز لمن (و) حرم (عقرو مواش) شق
انراجها من دار الحرب خلافا للمالك
(فتذبح) خلافا للشافعى (وتحرق)

القتل المنهي عنه اللهم الا ان يضطر والى ذلك بسبب عدم الحمل وتجب منه في البحر بان الولو المجبي صرح
بالقيد المذكور (قوله وحرم قسمة الغنيمة في دارهم) لئلا يبيع عليه السلام عن بيع الغنائم في دار الحرب
والقسمة بيع معنى ولا نهى تعقد الملك ولا ملك قبل الاحراز بدار الاسلام عندما (قوله لا الايداع) لانه
لا يفيد الملك اجماعا فللامام ان يفعل ذلك بلارضاهم ان لم يجد جولة في بيت المال قرا حصارى وقوله
بلارضاهم يعني اذا ابوا اجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بضرر خاص
بان يقول الامام هذا وديعة عندك لتعمله الى دار الاسلام ثم اذا بلغ دار الاسلام يرتجعها فيقسمها بينهم
جوى وفي رواية اخرى لا يجبرون فان كان بحال لو قسمها قدر كل واحد على حمله قسم وان كانوا لا يقدرون
فهو ماشق وسبق حكمه (قوله مطلقا) أى سواء كانت قسمتها للايداع قبل انهزام المشركون او بعده
شيخنا (قوله وقال الشافعي لا بأس بقسمتها في دار الحرب الخ) بناء على ان المثل لم يثبت قبل الاحراز
عنده وعندنا لا يثبت ولهذا قلنا ان الرد قبله يشارك العسكر ولا يثبت نسب ولد امه من السبي ويجب
عقرها ويقسم الكل أى الامسة والولد والعقربين الغنائم بغير ولا ضمان على من أتلف منها شيئا نهر
وهو باطلاقة شامل لما لو كان المتلف أجنيا بأن لم يكن من الغنائم ولا يورث نصيب من مات قبله
أما بعد الاحراز بدار الاسلام قبل القسمة فيثبت الملك فتجوز القسمة وتجوز فيه الأرض ويضمن المتلف
الا انه لو أعتق واحد من الغنائم عبد لا يستغنا عنه استغسانا لان نفاذه يتوقف على الملك الخاص
ولا يتحقق ذلك الا بالقسمة فأما الموجود قبل القسمة فلك عام وانه لا يحتمل الاعتاق اه عن البدائع
وفي المحيط لو ملئ الامام جارية لاحد ويؤخذ منه العقران وطهاتها في دار الاسلام دون دار الحرب قال
في النهر وهذا بخالف اطلاق ما رقبيل وهو الظاهر لان الوطاف في دار الحرب لا يوجب شيئا ولو قسمت
الغنيمة على الرايات فوقعت جارية بين أهل راية صح عتق آخذها واستيلاده ان قلوا لان كثروا والقليل
مائة وقيل أربعون قال السرخسي والاولى ان توكل اى القلة والكثرة الى اجتهاد الامام الخ (قوله فان
قسمها في دار الحرب نفذت قسمتها) في قولهم لانه قضاء في مختلف فيه وكذلك البيع في دار الحرب ذكره
الطحاوى ثم قال هذا أى عدم جواز القسمة ليس على اطلاقه لقولهم اذا فتحها الامام وأجرى فيها حكم
الاسلام فلا بأس بالقسمة جوى (قوله أما اذا أدى اجتهاده الخ) أو الحاجة الغزاة (قوله جاز اتفاقا)
يعنى وفيه الكراهة فخرى ما عنده وتزيتها عندهما جوى عن القرا حصارى ويخالفه ما نقله هو عن
المفتاح حيث قال وعن أبي يوسف ان الامام اذا قسمها فيها أى دار الحرب جاز انتهى لانه جعل الجواز
رواية عن أبي يوسف فاستفيد منه ان المذهب عندهما عدم جوازها أى عدم الحمل كذهب الامام
(قوله وقيل مذهبا كراهة القسمة الخ) والى هذا يشير تعبير المصنف بحرم (قوله لا بطلانها) استفيد
من حكايته عدم البطلان بقيل ان منهم من يقول به أى بالبطلان وعدم الهبة وبه جزم الزبلى حيث قال
ومنها أى مما يتفرع على الأصل المختلف فيه وهو ان الملك هل يثبت قبل الاحراز أم لا وقسم الامام
الغنيمة لاجل اجتهاد ولا حاجة الغزاة لا يصح عندنا وعنده يصح الخ اذا علم هذا وعرف ان المسئلة مختلف
فيها فنفهم من قال بالكراهة ومنهم من قال بعدم الهبة فلا وجه لما في النهر حيث قال ولو عبر أى المصنف
بلا يصح لكان أولى لما استقر من انه لا يلزم من ثبوتها أى المحرمة نفي الهبة والواقع انها لا تصح أيضا
انتهى (قوله وحرم بيعها قبله) انتهى عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك وبعده نصيبه
مجهول جهالة فاحشة فيرد البيع رفعا للفساد وان لم يمكن رد ثمنه للغنيمة ولا فرق بين بيع الامام أو غيره
درلكس في الشربلية عن الفتح ما يخالفه حيث قال هذا ظاهري في بيع الغزاة وأما بيع الامام لها فذكر
الطحاوى انه يصح لانه مجتهد فيه ولانه لا بد وان يكون لمصلحة رآها الخ هذا اذا كان البيع للتحول
أما لو باع شيئا بطعام فانه يجوز جوهره (قوله وشرك) مخففا أى اشتراك ومشددا أى شرك الامام
الرد والممدد للاستواء في سبب الاستحقاق وهو المجاوزة أو شهود الواقعة وانما ينقطع حق الشركة بالاحراز

(و) حرم (قسمة الغنيمة في دارهم
لا الايداع) مطلقا وقال الشافعي
لا بأس بقسمتها في دار الحرب بعد
تمام انهزام المشركين فان قسمها
في دار الحرب نفذت قسمتها في قولهم
مستحلف في الخاصة ثم قيل موضع
المخلاف في ترتيب الاحكام على
اذا قسم الامام لاجل اجتهاد ما اذا أدى
اجتهاده منها الى ذلك وقسمها جاز اتفاقا
وقيل مذهبا كراهة القسمة (و) حرم (بيعها قبلها)
الحرب لا بطلانها (و) حرم (بيعها قبلها)
أى حرم بيع الغنيمة قبل القسمة خلافا
للشافعي (وشرك الرد والممدد فيها) أى
مع المقاتل في الغنيمة خلافا للشافعي
رداهما اياه والرد

أو بقصة الامام أبيه الغنائم ولو ادعى رجل بعد القصة انه شهد الواقعة وأقام عدلين لم تنقض استحقاقنا
و يعوض بقدر نصيبه من بيت المال بجر من التارخانية والفرق بين الرد والممدان الاول فعل بمعنى
مفعول من رد أنه بمعنى أعنته فهو اسم ما يعان به أي الذي أعين به وان لم يقاتل والثاني فعل بمعنى
فأعمل أي الممد والمعاون الذي أعاننا وصار عمدا كالذي قاتل فالاول محمول على ما كان معينا عند
النهاية والثاني على من يلحق في دار الحرب جوى عن قرا حصارى وقيل الرد الذين يخدمون المقاتلين
وقيل هم الذين وقفوا على مكان حتى اذا ترك المقاتلون القتال قاتلوا وقوله فيها ان جعل الضمير لدار
الحرب ففيه إشارة الى ان الامام لو فتح بلدة ثم محق المدد لم يكن له شيء لانهم صاروا من دار الاسلام
ومحق المدد انما يستتبع في دار الحرب جوى من البرجندى (قوله بالكسر) أي بكسر الراء وسكون
الدال بعدها همزة نهر (قوله وفي أحد قولي الشافعي له سهم) لانه شهد الواقعة وقال عليه السلام
الغنيمة لمن شهد الواقعة ولان الجهاد قد وجد منهم بتكثير السواد فصاروا كالمقاتلين ولنا ان سبب
الاستحقاق المجاوزة على قصد القتال ولم يوجد لانهم قصدوا التجارة لا اعزاز الدين وارهاب العدو
وان قاتلوا استحقوا السهم لانه بالمباشرة ظهر ان قصدهم القتال والتجارة تتبع له فلا يضره كالحاج اذا
اتجر في طريق الحج لا ينقص أجره ومارواه موقوف على ابن عمر وهو محمول على انه شهدا على قصد
القتال زيلعي وتحصل من كلامه ان قصد القتال يكفي لاستحقاق الغنيمة في حق المقاتلة وان لم يوجد قتال
بالفعل بخلاف السوق حيث لا يستحق الا بالقتال وكذا المحربي اذا أسلم في دار الحرب أو المرتد اذا أسلم
ومحق بالجيش لا يستحق شيئا ان لم يقاتل بجر من المحيط (قوله ولا من مات فيها) والحاصل ان الغازي
اذا مات قبل احراز الغنيمة بدار الاسلام لا يورث نصيبه سواء مات في دار الحرب أو دار الاسلام وان مات بعد
احراز الغنيمة بدار الاسلام يورث نصيبه سواء مات في دار الحرب أو دار الاسلام برجندى وفي شرح المجمع
عن المحقق ان الغنيمة لو قسمت ثمة كان بمنزلة الاحراز فيورث قال في الشرنبلالية وينبغي ان يكون
كذلك اذا باعها الامام بدار الحرب محصول الملك قال المحوى وفيه نظر للفرق الظاهر بين القصة
والبيع وأقول ما ذكره في الشرنبلالية يمتصح به في التارخانية كما في البحر ونصه ثم اعلم ان
من مات في دار الحرب انما يورث نصيبه اذا مات قبل القصة وقبل البيع اما اذا مات بعد القصة أو البيع
في دار الحرب فانه يورث نصيبه كما في التارخانية انتهى (قوله مع الاحياء) اجنبي من الكلام
فتعين حذفه (قوله وينتفع الخ) لما روى عن عمر انه قال كان نصيب في مغازينا العسل والغنم فأن كل
ولا ترقعه رواه البخاري وهذا دليل على ان عاداتهم الانتفاع بما يحتاجون اليه ولا فرق في الطعام بين ان
يكون مهيا للاكل أو لا حتى يجوز ذبح المواشى من البقر ونحوها ويردون جلودها الى الغنيمة وكذا الخبواب
والسكروا والفواكه الرطبة واليابسة وكل ما هو مأكل كولد عادة وهذا الاطلاق في حق من له سهم أو من يرضخ
له منها ولو غنيا ويطعم من معه من الاولاد والنساء والماليك وكذلك المدد لان له سهما فيها ولا يطعم الاجير
ولا التاجر الا ان يكون خبزا مخنطة أو طيب اللحم فلا بأس لانه ملكه بالاستهلاك وما لا يؤكل عادة لا يجوز
تناوله كالادوية والطيب ودهن البنفسج وما شبه ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام رددوا المحيط والمحيط
ز يلبى الا اذا حل بأحد منهم مرض احتاج فيه الى استعماله نهر عن المحيط (قوله بعلف) ولو بالخنطة عند
عدم الشعير (قوله وحطب الاحراق) قيد بالاحراق لان ما هو معد لا تخاذ القصاص والاقداح لا يساح
استعماله جوى عن البرجندى (قوله للادهان) مقتضاه ان الدهن بالضم اسم عين فيناسب ما
عطف عليه وما ذكره العيني من انه بالفتح غير مناسب ولهذا قال في النهر والظاهر انه بالضم لتناسق
المعطوفات انتهى ويوقعون دوابهم اذا احتاجوا اليه زيلعي والتوقيع نصيب حوافرهم بالضم المذاب
اذا حقيقت من كثرة المشي ونقل عن المصنف بالراء من التوقيع وهو الاصلاح قال هكذا قرأنا على المشايخ
قال صاحب المغرب والراء خطأ لان الاولى اولى والبق وتعبه في العناية بان ترك الاولى لا يسمى خطأ

بالكسر العون والمدد ما عتده الشيء
أي يزداد ويكثر ومنه أمدا الجيش يمد
اذا أرسل اليه زيادة (لا السوق) أي
لا يشارك السوق العسكر المتقاتل
فيها (بلا قتال) وفي أحد قولي الشافعي
له سهم (ولا من مات) من الغنائم
بعد انقضاء الحرب (فيها) أي في دار
الحرب مع الاحياء حتى لا يورثه
وقال الشافعي من مات بعد استقرار
الغنيمة يورث نصيبه (وبعد الاحراز)
أي من مات منهم بعد احراز الغنائم
(بدارنا يورث نصيبه وينتفع فيها) أي
في دار الحرب (بعلف) للدواب (وطعام)
للاكل (وحطب) للاحراق (وسلاح)
للاستعمال (ودهن) للادهان

(قوله بلا قسمة) لقوله عليه السلام في طعام خير كلوها واعلفوها ولا تحملوها نهر وفي قوله بلا قسمة إشارة إلى أنه لا يشترط مجاوز الانتفاع بهذه الأشياء إذن الإمام قرا حصارى وهو مقيد بما إذا لم ينههم وأما مع النهي فلا يساح جوى عن البرجندى قال في البحر وينبغي أن لا يعمل غيبه في الماكول والمشروب إذا احتاجوا إليه (قوله ثم شرط الحاجة في السير الصغير) أي الفقر نهر ومنه يعلم أن ما في الشرب بلا قسمة حيث جعل قوله في الدرر عند الحاجة قيد في السلاح فقط باتفاق الروايات دون الطعام ونحوه غير مسلم على أن كلامه في شرح الدرر يفيد اعتبار قيد الحاجة حتى في الطعام ونحوه شيخنا (قوله ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع الخ) كالسلاح والخيل رواية واحدة وفي النهر عن إضاح الإصلاح لا خلاف في اشتراط الحاجة فيه (قوله بلا حاجة) فلو احتاج الكل إلى السلاح والثياب قسما حيث لا خلاف السبي إذا احتج إليه نهر لأن حاجتهم للوطء وللخدمة وكل ذلك من فضول المحوائج زيلبي (قوله ولا يبيعها) أي هذه الأشياء لأنه لا ملك له وإنما يبيع له التناول للضرورة فإن بيعت قبل القسمة رد الثمن إلى الغنمة لأنه بدل عين كان للجماعة وإن كان بعدها يتصدق به أي بالثمن على الفقراء إن كان غنيا كذا في المحيط وفي التارخانية إذا دخل العسكر دار الحرب فاصطاد رجل منهم صيداً من بر أو بحر أو أصاب عسلاً في جبل أو جوهراً أو ذهباً أو فضة من معدن مما لا يملكه أهل الحرب فإن جميع ذلك يكون مشتركاً بينه وبين أهل العسكر فلا يختص به إلا أخذوا من كان لا يملكه فباعه توقف على إجازة الإمام لأنه يبيع فضولى نهر ثم الإمام يتطرق في ذلك فإن كان المبيع غير قائم أو كان الثمن انفع إجازة البيع ورد الثمن إلى الغنمة ولا فسخ البيع واسترد المبيع وجعله في الغنمة وهذا استحسان والقياس أن لا تعمل الإجازة بعد الهلاك ولو حش حشيشاً واستقى ماء وباعه من العسكر جاز وطاب له الثمن بخلاف ما إذا اصطنع الخشب قصاعاً حيث يأخذه الإمام ويعطيه زيادة الصنعة بحسب ما نظر ما السر في تقييد هذه الأشياء بكونها غير مملوكة لأهل الحرب والنظار أن التقييد به لبيان الواقع وانها ما دامت في معدنها فهي غير مملوكة لهم والأفالمانع من ثبوت الملك لهم إذا سبقت يدهم إليها (قوله رد الثمن إلى الغنمة) ظاهراً أن البيع نافذ وليس كذلك لأن نفاذه يتوقف على إجازة الإمام إن كان المبيع قائماً جوى ويمكن الجواب عنه بحمل كلامه على ما إذا كان المبيع غير قائم (قوله وبعد الخروج منها لا يجوز الانتفاع) لزوال المبيع وهو الضرورة نهر ولا نهما صارت للغنائم ولا يجوز أخذ المال المستترك إلا بأذن الشريك إلا سرح جوى (قوله وما فضل رد إلى الغنمة) لزوال الحاجة التي هي مناط الإباحة وهذا التعليل يفيد أنه لو كان فقيراً أكله لكن بالضمان كما في المحيط هذا كله قبل القسمة أما بعدها فإن كان غنياً وكانت العين فائضة تصدق بها أو بقيتها لوها لكدة وإن كان فقيراً انتفع بها نهر ولا شيء عليه أن هلك لأنه لما تضرر رد صار في حكم اللقطة عيني وقوله في النهر زوال الحاجة لا يلائم ما تقدم من أن عدم اشتراط الحاجة هو الاستحسان جوى (قوله ومن أسلم منهم الخ) قبل أخذه فلو بعده فهو عبد لأنه أسلم بعد أن عقاد سبب الملك فيه ولو بعد أخذ أولاده الصغار وماله أحرز نفسه فقط بجزر والمخاضل أن هنا أربع مسائل أحدها أسلم الحربى بداره ولم يخرج البنا حتى ظهرنا عليهم والمحمكم ما ذكره المصنف ناهيها خرج البنا عسانا ثم ظهر على الدار فجميع ماله هناك في الأولاده الصغار لا سلامهم تبعاله والأما ودعه مسائل أودميا لصحة يدها نالها أسلم مستأمن بدارنا ثم ظهرنا على داره فجميع ما خلفه حتى يضر ولا دة في لا نقطاع العصمة وعدم تبعيتهم له في الإسلام بتيان الدارين رابعها دخل دارهم مسلم ناجراً وذمى بأمان واشترى منهم أموالاً وأولاداً ثم ظهرنا على الدار فالكل له إلا الدور والأرضين فانهما في غير نبلا لينة من الفتح (قوله في دار الحرب) قيد به للاحتراز عن المستأمن إذا أسلم في دارنا حيث لا يصير محرراً وأولاده وماله بإسلامه كما سيذكره الشارح حتى لو ظهرنا على داره كان ذلك فيئلاً لأن تباين الدارين فاطع للعصمة فبالتنهور ثبت الاستيلاء على مال غير معصوم أما في غير الولاد فظاهر وأما فيهم فلا نهم لم يصبروا مسلمين بإسلامه لا نقطاع التبعية بتيان الدارين فكانوا

(بلا قسمة) أي ينتفع بهذه الأشياء بلا قسمة بيننا ثم شرط الحاجة في السير الصغير حتى لو كان بلا حاجة يكره ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع قبل القسمة بلا حاجة (ولا يبيعها) أي هذه الأشياء المندكورة التي إن الانتفاع بها قبل القسمة حتى إن باعها أحدهم رد الثمن إلى الغنمة (وبعد الخروج منها) أي من دار الحرب (لا يجوز الانتفاع) وما فضل معه من العلف والطعام ونحوه ما من الأشياء المباحة (رد إلى الغنمة) وعن الشافعي لا يرد (ومن أسلم منهم) في دار الحرب (أحرز نفسه)

من جهة الاموال وقوله في النهر ولا بد ايضا ان يقيد بكونه لم يخرج اليافان خرج فظهرنا عليهم فجميع
 ماله في الاولاده الصغار لانه حين اسلم كان مستتبعا لهم فصاروا مسلمين فلا يرد الرق عليهم ابتداء
 بخلاف غيرهم لانقطاع يده عنهم بالقتال فيقسم كذا في الفتح اه تعقبه السيد المحوى بانه خطأ فاحش
 لانه يقتضى ان وديعته الكائنة عند مسلم او ذمي في وليس كذلك كما سيأتى في كلام المصنف في باب
 المستأمن حيث قال وان اسلم الحربى ثمة فافنا فظهرنا عليهم فولده الصغير حرم مسلم وما اودعه عند مسلم
 او ذمي فهو له وغيره في ومن ثم قال الزيلعي في باب المستأمن ان حكم المستثنين واحد اذا الاسلام حصل فيهما
 في دار الحرب فكل حكم عرف في تلك فهو الحكم في هذه واذا كان كذلك فأن يصح التقيد فضلا عن
 كونه لا بد منه وأما استنداليه من كلام الفتح فأعجب عجيب لان صاحب الفتح بعد ان ذكر ان جميع
 ماله هناك في الاولاد الصغار وكان هذا موهوما ان وديعته عند معصوم تكون فيشادفع هذا بقوله
 وما اودع مسلما او ذميا فليس فيشادفانت تراه كيف نظر الى صدر العبارة الموهوم لما ادعاه ولم ينظر الى مجزها
 فكان كما قيل «حفظت شيئا وغابت عنك أشياء» انتهى (قوله اى حفظه في المحرز) ذكر ضمير النفس
 على التأويل بالثخص والافان النفس مؤنثة فسقط ما قبل من ان الصواب التأنيث (قوله او وديعة)
 عطف على لفظ كل جوى (قوله عند مسلم او ذمي) لانه في يده حكما اذ يد المودع كيد المودع لانه عامل
 له في الحفظ (قوله دون ولده الكبير) لانه غير تابع له نهر (قوله وزوجته) لما قلنا نهر (قوله وجلها) لانه
 كجزئها وان حكم باسلامه لانه يتبع خيرا الابوين ديننا والمسلم محل للتملك تبع الغيرة فانه لو تزوج أمة الغير
 كان اولاده مسلمين ارقا نهر (قوله وقال الشافعي ما في بطنها مسلم باسلام أبيه) اى فلا يكون فيشاد كاولد
 المنفصل زيلعي ومنه وقال الشافعي لا يكون الحمل فيشاد لانه مسلم تبع لا أبيه فلا يتدأ بارق كاولد المنفصل
 قلنا المسلم يسترق تبعا كولد الجارية من غير مولاهما فكان هذا في حق التبعية بمنزلة البقاء والاسلام
 لا ينافى بقاء الرق بخلاف المنفصل لعدم الجزئية انتهى اذا علم هذا ظهر ان ما اعترض به السيد المحوى
 بقوله ليس هذا مناط الخلاف بيننا وبين الشافعي ساقط والحاصل ان كلام الزيلعي يؤخذ منه الجواب
 عما اعترض به المحوى خلافا لمن وهم في ذلك (قوله ودون عقاره) وما فيه من زرع لم يحصد لانه
 في يد اهل الدار نهر وهو صريح في ان العقار يصدق بالضيعة (قوله وقيل هو قول أبي خنيفة وأبي
 يوسف) فأبو يوسف عنده روايتان وافق الشافعي في احدي الروايتين فقال ان العقار له وأبا خنيفة في
 الاخرى فقال انه في كذا ذكره شيخنا وصرح في النهر بأن أبا يوسف مع الامام في قوله الا نخر وقد أشكل
 هذا على السيد المحوى فقال يتأمل في اعادة أبي يوسف مع ما سبق واعلم ان مفهوم قوله وقيل هو قول أبي
 خنيفة وأبي يوسف فييدان محمدا يقول العقار كغيره من الاموال وبه صرح في النهر وهذا الاختلاف بيني
 على ان البذل ثبتت على العقار أولا (قوله ودون عبده المقاتل) وأتمه المقاتلة وجلها لانه جزء الام
 در لانه بالقتال تترد على مولاه فخرج من يده وصار تبعا لاهل دارهم وفي هذا خلاف الائمة الثلاثة
 والظاهر معهم لانه لم يخرج عن كونه ماله نهر عن الفتح (قوله وقيل بالوديعة لان ما غصب من ماله
 مسلم او ذمي بعد اسلامه يكون فيشاد عند أبي خنيفة) قال شيخنا يتأمل فيه صحيح النظر وفقه المسئلة انه اذا
 غصب من ماله مسلم او ذمي فاسلم فظهرنا عليهم كان المعصوب فيشاد عند أبي خنيفة وقال محمد لا يكون فيشاد
 لان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة باسلامه فيتبعها ماله فيها وله انه مال مباح فيملك بالاستيلاء
 والنفس لم تصر معصومة بالاسلام بل هو محرم التعرض في الاصل لكونه مكلفا ولهذا لم تصر متقومة
 بالاسلام واباحة التعرض كان لدفع شره وقد اندفع بالاسلام فلماذا لم يتعرض له بخلاف المال لانه خلق
 عرضة للاعتناء فكان محلا للتملك على ما كان وأبو يوسف مع أبي خنيفة في رواية ومع محمد في أخرى قاله
 الزيلعي وكذا في البحر وقول الزيلعي ولهذا لم تصر متقومة بالاسلام يعني اذا قتل في دار الحرب فلا قصاص
 ولادية والحاصل ان الصواب في كلام الشارح ابدال بعد بقبول وتحصل ان ما غصبه مسلم او ذمي

اى حفظه في المحرز (وطافه وكل مال
 معه او وديعة عند مسلم او ذمي دون
 ولده الكبير وزوجته وجلها) وقال
 الشافعي ما في بطنها مسلم باسلام أبيه
 (و) دون (عقاره) وقال أبو يوسف
 والشافعي هو له وقيل هو قول أبي
 خنيفة وأبي يوسف (و) دون (عبده
 المقاتل) وانما قيد بالوديعة
 المهاجر البينا لا يصير محرز اولاده وماله
 باسلامه في دار الاسلام وقيل بالوديعة
 لان ما غصب من ماله مسلم او ذمي بعد
 اسلامه يكون فيشاد عند أبي خنيفة
 وقيل بالغصب بعد اسلام ملكه الغاصب
 لو غصب قبل الاسلام ملكه الغاصب
 مسلما كان او ذميا وانما قيد بالوديعة
 بكونها عند مسلم او ذمي

بعد اسلامه لا يكون فينا بالاتفاق (قوله لانه اذا اودعه عند حربي يكون فينا عند أبي حنيفة) لان يده ليست بمحترمة ولا صحيحة حتى جاز لنا التعرض لها زيلعي وهذا ظاهر الرأية عن الامام وعنه انها له نهر وعلى ما هو الظاهر يردان ما قام مقام غيره فانما يعمل بوصف الاصل لا بوصف نفسه كالتراب مع الماء في التيمم فلما كان الحربي قائما مقام المودع المسلم كان الواجب ان تكون يده كيد المسلم وأوجب بان قيام يد المودع على الوديعة حقيقي وقيام يد المالك عليها حكى واعتبارا لحكي ان اوجب فاعتبارا لحقيقي بينهما والعصبة لم تكن ثابتة فلا تثبت بالشك عناية والله اعلم

(فصل في كيفية القسمة) * لما فرغ من بيان الغنيمة شرع في بيان قسمتها وأفردها بفصل لكثرة شعبها وهي جعل النصيب الشائع معيناً نهر وهذا هو الصحيح وقال بعض الحساب هي تقربق أحد العددين بقدر ما في العدد الآخر من الأحاد يعني تقربق المال المقسوم على عدد أحاد المقسوم عليه وهذا لا يتأق الا في الصالح حموي عن البناية (قوله للراجل) وهو خلاف الفارس كافي الصالح ويجمع على رجل كصاحب وصاحب حموي عن البناية (قوله وللأفارس الخ) ولو في البحر لتأهيه للقتال فارسا وان غصبه وحضر به استحق سهمه من وجهه محظور فيصدق به على قياس قول أبي حنيفة ومجدا لا على قياس قول أبي يوسف بغير ولا يسهم لفارس مشترك للقتال عليه الا اذا استأجر أحد الشريكين حصصه الاخر قبل الدخول فالسهم للمستأجر بشرط بلالية وعم اطلاقه ما لو كان الفارس مقصوبا أو مستعارا أو مستأجرا فاسترده المالك وقاتل راجلا وهذا إحدى الرأيتين وفي رواية له سهم الراجل والراجل ولا بد من ان يكون عدم القتال على الفارس لا يصنع حتى لو دخل فارسا ثم باع فرسه أو وهبه وسله أو أجره أو رهنه ففي ظاهر المذهب لا يستحق سهم الفارس نهر الا اذا باعه كارهها بغير عن التارخانية قال الشربلالي قلت كذلك اذا أكره على غير البيع من الرهن ونحوه ولقاتل ان يقول في حصة الاستثناء نظر لما تقر من ان الاكره لا يعدم القصد حموي ويشترط ان يكون الفارس صالحا للقتال فلو صغيرا أو كبيرا لم يضا غير صالح للقتال عليه كان له سهم الراجل الا اذا زال المرض وصار بحال يقاتل عليه بخلاف ما لو طال مكته في دار الحرب حتى صار المهر فرسا وكان الفرق حصول الارهاب بالكبير ولو لم يضا بخلاف الصغير بغير وان قتل انسان فرسه قبل شهود الواقعة فضمنه قيمته فهو فارس وان غصبه غاصب فضمنه القيمة فهو راجل حموي عن البرجندی عن الخانية ولو غصب فرسه قبل دخوله أو ركبته آخر أو نفر ودخل راجلا ثم أخذه فله سهمان كذا في الدر وفي البحر عن التارخانية غصب فرسه منه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده فله سهم الفارس وكذا نور كرجل عليه ودخل دار الحرب وكذا لو نفر الفارس فاتبه ودخل راجلا وكذا اذا ضل منه فدخل راجلا ثم وجده فان صاحبه لا يحرم سهم الفارس الخ فقوله وكذا لو ركب رجل الخ يحمل على ما اذا استرده المالك من ذلك الراجل وكذا قوله لو نفر الفارس فاتبه يحمل على ما اذا أدركه فأخذه والى هذا المجل أشار في الدر بقوله ثم أخذه اذ هو قيد في الكل وبهذا التقرير يظهر لك ما في عبارة النهر من الخل حيث قال ولو غصب فرسه قبل الدخول فدخل راجلا ثم استرده أو ركب عليه آخر ودخل دار الحرب أو نفر الفارس أو ضل عنه فاتبه ودخل راجلا استحق سهم الفارس انتهى لمخذه القيد المصرح به في البحر عن التارخانية وهو قوله ثم وجده ومن هنا تعلم ما في كلام بعضهم حيث نقل عبارة الدر وعزاها للنهر مع ما بين العبارتين من الفرق (قوله وعند صاحبه والش في الفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم) لانه عليه السلام جعل للفارس سهمين ولصاحبه سهما وللأمام انه عليه السلام قسم خيبر فأعطى للفارس سهمين وللراجل سهما وجل الأول على التنفيل نهر (قوله وقال أبو يوسف أيضا يسهم لفارسين) لانه عليه الصلاة والسلام أعطى الزبير يوم خيبر خمسة أسهم وجملاه على التنفيل ولم يذكر الخلاف في ظاهر الرأية ولا خلاف انه لا يسهم لثلاثة فأكثر نهر (قوله والبراذين) بفتح الباء وبالدال المجهمة جمع برذون بكسر الباء خيل الجهم يعني ما أمه وأبوه عجميان ويقال له الكودن يوكف ويشبه به البليد حموي والبرذون

لانه اذا اودعه عند حربي يكون فينا
عند أبي حنيفة خلافاً له وأما قيد
العبد بكونه مقاتلاً لان من لم يقاتل
من عبده فهو له
من عبده فهو له
فصل في كيفية القسمة *
الامام الغنيمة فيقربق أسهمها ولا يقسم
ما وراءه بين الغانمين بان يسهمان
للراجل سهم والفارس سهمان
ولو كان (له فرسان) هذا عند أبي
حنيفة وزفر وعند صاحبه والش في
الفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم
وقال أبو يوسف أيضا يسهم لفارسين
أى له أربعة أسهم للفارسين ان دخل
دار الحرب بهما (والبراذين

صاحبه ويرذن قهر وغلب وأصابع الجواب قاموس (قوله كالعناق) وكذا الهجين والمقرف والمجحين
ما يكون أبوه من البراذن وأمه عربية والمقرف ما يكون أبوه عربي وأمه برذونة نهر والمقرف يضم الميم
وسكون القاف وفتح الراء معني لكن في شرح الشواهد بكسر الراء ويوافقه ما في القاموس مقرف كحسن
كذا في شرح ابن المحلى وفي الجهرة المجحين من الناس الذي امه أمة جوى عن البناية (قوله أى لا يسهم
لاجل الجمل) قال في المصباح الراحلة المركب من الابل ذكر اكان أو انثى ثم قال الجمل من الابل بمنزلة الرجل
يضم بالذكرة فتفسير الشارح الراحلة بالجمل يحتاج لنكتة والتأه في الراحلة للوحد: أول النقل من الوصفية
إلى الاسمية جوى وقوله لا الراحلة يحتمل أن يقرأ بالرفع وبالجرفان كان تقدير الكلام أى لا تكون الراحلة
كالعناق كما ذكره في النمر كان مرفوعا وان كان تقديره أى لا يسهم لاجل الراحلة كما ذكره الشارح يكون
مجرورا وهذا على ما وقع في بعض نسخ المتن من قوله لا الراحلة (قوله ويكسهم صاحبها كالراجل) لأن
الارهاب لا يقع بماتنهر (قوله عند المجاوزة) واعتبرت المجاوزة لانها قتال لانهم يلحقهم الخوف بها والحال
بعدد احوال الدوام فلا يعتبر نهر (قوله وفي ظاهر الرواية يستحق سهم راجل) لأن عدم القتال عليه يصنع
منه (قوله ولو باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان في الاصح) يخالفه ما في الدر عن الفخ قال وأقره
المصنف من ان السقوط هو الاصح معللا بأنه يبيعه ظهران قصده التجارة الخ فاختلف الترجيح أكر يذهب
اعتاد القول بعدم السقوط في البداية ما يتقضى الاتفاق على عدم السقوط ونصه ولو باعه بعد الفراغ من
القتال لم يسقط سهم الفرسان وكذا اذا باعه في حال القتال عند البعض انتهى وفي الدر عن القهستاني
انصرح بالاتفاق على عدم السقوط ايضا (قوله ولو باعه في حال قتال الخ) يوافقه قول النهستاني
لو باعه في وقت القتال فراجل على الاصح كما في الدر ويخالفه ما نقله السيد المحوى عن البناية معزيا للأنزاري
الاصح عندي عدم السقوط انتهى فاذا كان الاصح عند عدم السقوط يبيعه قبل الفراغ فبعد الطريق
الاولى (قوله وعندنا سهم الراجل) وعن أى حنفية أنه يستحق سهم الفارس لوجود القتال معه فارسا
حقيقة وهو أقوى من التقديرى زياعى (قوله ثم قال الخليل الخ) في الصحاح والدرب معروف وأصله
الضيق في البلاد ومنه قولهم أدرب اذا دخل أرض العدو من بلاد الروم اهو هو بعثتين أخى شلى أى يفتح
الدال وازاء كذا ذكره شيخنا والمضيق بكسر الغاء انتهى (قوله لكن المراد من الدرب ههنا هو البرزخ
الحاجز الخ) مقتضى كلام الشارح ان المراد بالدرب ما هو الاصح من المدخل والباب فيقال لباب السكة
درب والمدخل الضيق درب لانه كالباب لما يفضى اليه والعرب تستعمله في معنى الباب كذا في المصباح
(قوله أو مدبر أو مكاتب) وظاهر ان البعض كالمكاتب ووارأى الواد كذا في جوى (قوله المرأة)
ظاهر اطلاقه انه لا فرق بين ان تكون حرة أو أمة أو مدبرة أو مكاتبه أو أم ولد جوى وكذا المدبضة (قوله
اذا كانت تدوى الجرحى الخ) أو نكات فليس التقييد بمدارة الجرحى والقيام على المرضى احسن ازيا
شيئا وكذا اذا كانت تخدم لغنيين أو تحفظ مناعهم بحر (قوله والصبي) والمجنون كما في الواو الجنية
فالمعتوه أو لى نهر (قوله اذا قاتل باذن الامام) هذا القيد لم أجده في شيء من الكتب والظاهر انه ليس
للاحتراز كذا قيل وأقول نقل السيد المحوى التقييد به عن شرح الشهاب شلى وأقره (قوله والذي)
فيه تصريح بجواز الاستمانة بالكافر في القتال عند الحاجة وبه قال الشافعى وأجده خلافا لابن المنذر
جوى عن البناية (قوله الرضخ) مبتدأ مؤخر خبره الطرف المتقدم جوى ورضخ كنع وضرب والمرضاخ
جر يكسره الذوى وارضخ زيد شيئا أعطاه كارهها قاموس (قوله أى العطاء القليل بحسب ما يرى
الامام) لما روى عن ابن عباس انه عليه الصلاة والسلام كان يخرى بالنساء فيسداوين الجرحى ويحذين
من الغنمة وقال أيضا لم يكن للمرأة والعبد سهم الا ان يصدان من غنائم الفوم واما السهم فلم يضرب لمن
زى اى وقوله يحذين يضم الباء وسكون الحاء المهمة وفتح الدال المججمة أى يعطين وقوله ويحذين من
الغنمة هو قول الشافعى وأجده في رواية وقال مالك من الخمس جوى عن البناية (قوله لا السهم) أى

كالعناق) فيكون لصاحبها سهم آخر
والبرذون التركي من الخيل وخلافه
العراق عناق الخيل كرائها جح
عتيق كرباط وربيط وهو فارس عربي
(لا الراحلة) أى لا يسهم لاجل
الجمل (والبغل) ويكون صاحبها
كالراجل (والعبرة للفارس والراجل
عند المجاوزة) أى مجاوزة الدرب
حتى لو دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق
المدان يستحق سهم الفارس اتساقا
واما لو دخل فارسا ثم باع فرسه أو وهبه
أو أجره أو رهنه ففي رواية الحسن عن
ابى حنيفة يستحق سهم فارس وفي
ظاهر الرواية يستحق سهم راجل ولو
باعه بعد الفراغ لم يسقط سهم الفرسان
في الاصح ولو باعه في حال القتال سقط
سهم الفرسان في الاصح وعند الشافعى
يعتبر حال انقضاء الحرب حتى لو دخل
راجلا فاشترى فارسا وقاتل فارسا استحق
سهم الفارس وعندنا سهم الراجل ثم
قال الخليل الدرب الباب الواسع على
السكة وعلى كل مدخل من مدخل
الروم ودرب من دروبها كذا في المغرب
لكن المراد من الدرب ههنا هو البرزخ
الحاجز بين الدارين أى دار الاسلام
ودار الحرب حتى لو جاوزت الدرب
دخلت في دار الحرب ولو جاوزا هسل
الحرب الدرب دخلا في دار الاسلام
(ولم لوك) اذا قاتل مطلقا سواء كان
فيا أو مدبرا أو مكاتب (والمرأة) اذا
كانت تدوى الجرحى وتقوم على
المرضى (والصبي) اذا قاتل باذن
الامام (والذمى) اذا قاتل اودل على
الطريق (الرضخ) أى العطاء القليل
بحسب ما يرى الامام (لا السهم) الا
اذا دل ذمى على الطريق وفيه منفعة
عظيمة للسجين

لا يبلغ بارضهم السهم لانهم لا يساؤون المجيش في عمل الجهاد (قوله فينثيئزاد على السهم) لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يترجم التسوية لان ما يؤخذ في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى بالغاما بلجوى عن شرح الشاي (قوله وأما الخمس) شروع في بيان حكم الخمس بعد الفراغ من بيان أحكام أربعة الا خمس جوى (قوله ليتامى الخ) أفاد انه يقسم الخمس على ثلاثة أقسام وقال قاضيخان يجوز مصرف الخمس الى صنف واحد انتهى ومنه في البحر عن الفتح وعلمه في البدائع بأن ذكرهم لبيان انهم المصارف لا لا محاب الصرف الى كل صنف منهم فكان لتعيين المصرف حتى لا يجوز مصرف الى غيرهم شربلاية وفي قوله لا يجوز مصرف الى غيرهم نظر لمسا في النهر عن منية المفتي ولو وضع الامام الخمس في الغنائم لمحاوهم اليه له ذلك (قوله وقدم ذوى القربى) ليقيم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين شربلاية وذوى القربى بمعنى القرابة جوى ونقل عن البدائع ان ذوى القربى يعطون كفاية والمراد اقرباؤه عليه الصلاة والسلام ذهب بعضهم الى ان المراد جميع من يكون قرشيا وبعضهم الى ان المراد بنو هاشم وحدهم والمجهور على ان المراد قرب النصره لا قرب القرابة وكان قرب النصره لبني هاشم وبني المطلب لانه عليه السلام أعطاهم من خمس غنائم خيبر ولم يعط بني عبد شمس وبني نوفل شيئا مع ان المطلب وعبد شمس ونوفل كانوا اخوة هاشم فمما مثل عن ذلك علل بأن بني هاشم وبني المطلب كانوا في الجاهلية ينصرونه ولا ينفرونه جوى عن البرجندى واعلم ان عبد شمس ونوفل اخوة هاشم لانيه وأمه والمطلب اخوة لانيه زيلبي وورد انه عليه السلام جاءه عثمان وهو من بني عبد شمس وجيبر بن مطعم وهو من بني نوفل فقالا انا لا نكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن وبنو المطلب في القرابة اليك سواء فبالاك أعطيتهم وأحرمتنا فقال انهم لم ير الوامعي شكذا وشبك بين أصابعه في الجاهلية والاسلام يشير الى نصرتهم له لانهم قاموا معه حين أرادت قريش قتله عليه السلام ودخل بنو نوفل وعبد شمس في عهد قريش زيلبي (قوله وقال الطحاوي سقط سهم الفقير منهم) لانه من قبيل الصدقة فلا يحل لهم كغنيائهم قال الزيلبي والاول اظهر وفي المحاوي القدسي وعن أبي يوسف ان الخمس يصرف لذوى القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل وبه تأخذ في البحر وهذا يقتضي ان الفتوى على الصرف الى الاقرباء الا غنياء فليحفظ قال في النهر وفيه نشر بل هو ترجيح لا عطاءهم وغاية الامر انه سكت عن اشتراط الفقر فيهم للعلم به انتهى رآقره في الدرر وعلمه انه احتراز عن قول الطحاوي بسقوط سهم الفقير منهم لكن نظر السيد المحوى في كلام صاحب النهر (قوله ولا حتى لا غنيائهم) فان قيل فلا فائدة حيث في ذكراسم اليتيم حيث كان استحقاقه بالفقر والمسكنة لا باليتيم أجيب بأن فائدته دفع توهم ان اليتيم لا يستحق من الغنية شيئا لان استحقاقها بالجهاد واليتيم صغير ولا يستحقها شربلاية عن البحر (قوله وسهم النبي عليه السلام سقط بموته) لانه حكم علق بموت وهو الرسول فيكون مبدأ الاشتقاق علة وهو الرسالة ولا رسول بعد نهر (قوله كالصفي) بفتح الصاد وكسر الفاء والياء المشددة وهو ما كان عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنية قبل القسمة نهر وكانت صفة من الصفي (قوله وان دخل جمع الخ) في المحيط عن أبي يوسف انه قدر الجماعة التي لا منعة لها بسبعة والتي لها منعة بعشرة جوى عن البناية ونقل شيخنا عن الغناية ما يقتضي تقدير ذى المنعة بتسعة بالباء والتاء قبل السين ونصه المنعة السرية قال أبو حنيفة اذا دخل الرجل وحده ففتح ولا عسكر في أرض الكفر للمسلمين لا يخلص ما أخذه حتى يصير واسعاً فاذا بلغوا ذلك فهم سرية اه (قوله ذو منعة) أي قوة بفتح الميم والنون قال في النجاشي وقد تسكن وذكر البرجندى ان المنعة جمع مانع والمراد بها الاعوان والانصار الذين يمنعون من قصد من الاعداء وقيل المراد بالمنعة القوة فعلى هذا تسكن نونه جوى (قوله بلا اذن من الامام) وافهم كلامه انه لو كان بلا اذن خمس بالاولى وفي منية المفتي دخل أربعة خمس ولو ثلاثة لا وفي التتارخانية لو كان بعضهم باذن الامام وبعضهم بلا اذنه ولا منعة لهم فالحكم في كل واحد منهم حالة الاجتماع كافي حالة الانفراد نهر وهذا يبنى على ما هو

فينثيئزاد على السهم (و) اما (الخمس) فيقسم على ثلاثة اسهم (اليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوى القربى الفقراء منهم عليهم) اي قدم الفقراء من ذوى قرابة النبي عليه السلام على الاصناف الثلاثة المذكورة فيدخل ايتام ذوى القربى في سهم اليتامى ومساكين ابن السبيل من في سهم المساكين وابن السبيل ثم ذوى القربى في سهم ابن السبيل الذين يقدم كل صنف منهم على الذين يدخلون فيهم وهو الاصح وهو اختيار الكرخي وقال الطحاوي سقط سهم الفقير منهم (ولا حتى لا غنيائهم) اي اغنياء ذوى القربى خلافا للشاذي (وذكره تعالى بقوله تعالى واعلموا ان ما غنمتم من شيء فان الله خمسة التبرك وسهم النبي عليه الصلاة والسلام سقط بموته كالصفي) وقال السافعي يصرف سهم الرسول الى الخليفة الصفي نبي نفيس يصطفيه لنفسه من الغنية مثل درع اوسيف او جارية او فرس وانما قال وذكره تعالى احتراز عن قول أبي العالية فانه قال يقسم على ستة اسهم سهم الله تعالى فيصرف الى عمارة الكعبة ان كانت القسمة بقربها والى عمارة النجاشي في كل بلدة هي بالقرب من موضع القسمة (وان دخل جمع ذو منعة دارهم بلا اذن) من الامام (خمس)

المشهور من انه يكفي لاخذ الخمس وجود الاذن من الامام بدخولهم دار الحرب وان لم يكن لهم منعة لا على
مقابلته من عدم اخذ الخمس عند عدم المنعة مطلعا ولو كان الدخول باذن الامام (قوله أى ياخذ الامام
خمس ما أخذوا) لانه مأخوذ من دار الحرب قهرا فكان غنيمه فيخمس عني (قوله والا لا) لانه اختلاس
وسرقة عيني واحلاقه يشمل ما لو كان بالاذن وليس كذلك على المشهور لانه بالاذن التزم نصرتهم ويشمل
ما لو كان بأرض الكفر عسكر المسلمين وليس كذلك أيضا لا ترى الى ما سبق عن العناية حيث قيد عدم
الخمس فيما اذا دخل رجل وحده فغنم بما اذا لم يكن بأرض الكفر عسكر المسلمين (قوله ان ينقل) يقال نفل
نفلا بالتحفيف وانه تنفلا بالتشديد لغتان فصيحتان والنفل بفتحين الغنيمه وجمعه انقال جوى عن
البنية واعلم ان شرط جواز التنفيل ان يكون قبل الاحراز دار الاسلام بدليل ما سأتى من قول المصنف
وينقل بعد الاحراز من الخمس فقط وكذا نقل السيد المحوى عن البرجندى ان التنفيل بعد القتال قبل
الاحراز جائز اخذ من قوله في الهداية لا ينقل بعد احراز الغنيمه بدار الاسلام لان حق الغنائم تأكديه
بالاحراز انتهى وعلى هذا فلا فرق في جواز التنفيل بين ان يكون قبل القتال أو بعده حيث كان قبل
الاحراز خلافا لما يذهبون من تعييد القدورى والدرر والتنوير جواز التنفيل بما اذا كان حالة القتال
ولهذا توقف في النهر فقال ولم أر جوازه قبل المقاتلة وتعبه المحوى بأنه لا خلاف في جوازه بل هو احتراز
عن التنفيل بعد الاصابة كما في التمهيدية انتهى أى اصابة الغزاة الغنيمه وأقول سيأتى في كلام الشارح
ما يقتضى موافقة القدورى والظاهرية وهو قوله ولونقل بعد الفتح والمزيمه لم يجز وهذا هو الراجح بدليل
ما في النهر عن السراج حيث قال وقيل ماداموا في دار الحرب يملكه انتهى فتعبره بكلمة قيل مشعر بضعفه
وقد ظهر لى ان ما مشى عليه لشارح لا ينافى كلام المصنف ولا ما سبق عن الهداية أيضا ذغاية ما يستفاد
من كلامهما عدم جواز التنفيل بعد الاحراز وهذا لا يقتضى الجواز قبله خلافا لما فهمه البرجندى
(قوله ولونقل بعد الفتح والمزيمه لم يجز) يعنى وان كان قبل الاحراز واعلم ان التنفيل مندوب لما فيه
من التحريض على القتال ولا ينافيه تعبير القدورى بلا بأس لانه ليس مطردا لما تركه أولى بل يستعمل
في المندوب أيضا قاله المصنف ولهذا عبر في المبسوط بالاستحباب در ومنه يعلم ان الشارح لو ابدل قوله
أى ويجوز للامام ان ينقل بقوله يستحب أو يندب لكان أولى فان قلت التحريض على القتال مأثور به
بنص قوله تعالى يا أيها النبي حرض المؤمنين على القتال فيكون واجبا قلت الواجب طلق التحريض
ولو غير التنفيل كالموعظة الحسنة وكونه بخصوص التنفيل مندوب لكونه ادعى الى المقصود نهتم حكم
التنفيل قطع حق الباقي وأما الملك فيثبت بالاحراز دار الاسلام عندهما وعند محمد يثبت الملك قبل
الاحراز كمنه لوقسم الغنيمه في دار الحرب وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا أصاب المنفل جارية واستبرأها لم يحل
له وطؤها ويبيعها في دار الحرب عندهما وعند محمد يحل جوى عن البرجندى واجموا ان المتلصص
لو أخذ جارية في دار الحرب واستبرأها لم يحل له وطؤها ونهر وسماح النائل مقالة الامام ليس بشرط فلو نقل
السرية اربع وسمع العسكر دونها فلهم الفل تنوير واعلم ان المنفل له لومات بدار الحرب كان السلب
لومرته ولا خمس فيه خانية والظهران اربا اسباب بموته في دار الحرب انما هو قول محمد لثبوت الملك عنده
بنفس التنفيل ولهذا قال يحل وطء الجارية في دار الحرب بعد الاستبراء والا فيشكل القول بآثره على
قول الامام الاول والثانى شيخنا (قوله من قتل قتيلا فله سلبه) واعلم ان الامام لو قتل بنفسه رجلا بعد
ما قتل ذلك ففي القياس لا يستحق وفي الاستحسان يستحق ظهيرة وجه القياس ان المتكلم لا يدخل
في عموم كلامه جوى وجه الاستحسان انه ليس من باب القضاء وانما هو من باب استحقاق الغنيمه
ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمه سهما أو خنفا فلا يتم بخلاف ما اذا قال من قتلته أنا فلى سلبه لانه
خص نفسه فصار متم او بخلاف ما اذا قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه لانه ميز نفسه ويشترط لاستحقاق
السلب بقتله ان يكون مباح القتل حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين لار التنفيل

أى ياخذ الامام خمس (ما أخذوا والا)
أى وان لم يدخل جماعة بل دخل واحد
او ثلثان أو دخل جمع مفسرين
متلصصين لا منعة لهم بلاذن الامام
ياخذ الخمس خلافا للشافعى
(لا) أى يجوز للامام (ان ينقل)
(واللام) أى يجوز للامام (ان ينقل)
ويحرض به عليه قبل الفتح واحراز
الغنيمه وقبل ان تضع الحرب أوزارها
ولونقل بعد الفتح والزميمه لم يجز أصلا
التنفيل اعطى شيئا زائدا على سهام
الغانمين والنفل الزيادة (بقوله من قتل
قتيلا)

تحرى على القتال وانما يفتحق في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله استحق سلبه لانه مباح الدم ويستحق
 بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد ونزع اليهم لان بينهم صاحبة
 للقتال اذ هم مقابلون برأيهم ولا ينبغي ان ينفل بكل الساخوذ وكفي السير الكبير اذا قال الامام للعسكر
 ما أصبتم فهو لكم بعد الخمس أو لم ينفل بعد الخمس لا يجوز لان المقصود من التنفيل القرى والضواحي يحصل
 ذلك بتخصيص البعض بشئ وفيه ابطال تفضيل الأعراس على الراجل وابطال الخمس فلا يجوز زيلها وإذا
 اشترك رجلان في قتل حربي اشترك في سلبه ان قاومهما وان كان عاجزا فسلبه غنيمته وان قيده الامام
 بقوله وحده لا يستحقان سلبه ولو كان الخطاب لواحد فشاركه آخر استحق الخطاب وحده
 ولو خطاب واحد فقتل الخطاب رجلين فله سلب الأول خاصة اذا قتلتهما معا فله سلب واحد
 والخيار في تعيينه لئلا يقاتل لئلا يمام وقع هذا اللفظ على كل قتل في تلك السرعة ما لم يرجعوا وان مات
 أو لم يمت لم يمت مائة من بني بجرم دانات المتول على فوره أو نأخر موته ولم تقسم الغنيمته قبل موته
 فالسلب للقاتل لان مات بعد له سبته منه بالحرزنا كدملك الغنائم فيه وان اختلف القاتل
 والغنائم في موته قبلها أو بعدها فالقول قوامهم ينكرون ولو اتخنه واحد وقته آخر فالسلب لمن أفضنه
 ولو سلبه المشركون ثم وقع سلبه في الغنيمه لا يأخذها القاتل ولو جروه ولم يسلبوه ثم ظهر عليه المسلمون
 فسلبوه فهو للقاتل والفرق انهم لكون السلب فانقطع ملك القاتل واذا لم يسلبوه لم يملكوا منه شيئا زيلها
 (قوله تسبى الشئ بما يؤل اليه) يشير الى انه من مجاز الاول وقيل سبي قتيلا لقربه من القتل مجازا
 واقول قال الزركشي معنى فوفهم اسم الداعل حقيقة في الحال أي حال التلبس بالفعل لا حال النطق فان
 حقيقة الضارب والمضروب لا تتقدم على الضرب ولا تتأخر عنه فهم معه في زمن واحد قال ومن هذا
 طبر ان قوته عليه انسلاوة وانسلاوة من قتل قتيلا فله سلبه ان قتيلا حقيقة وان ما ذكره من انه سمي
 قتيلا باعتبار مشاركته القتل لا تحقيق فيه انتهى وصرح القرافي في شرح التنقيح بان المشتق انما يكون
 حقيقة في الحال مجازا في الاستعمال معتقده في الماضي اذا كان محكوما به اما اذا كان متعلق المحكم كما
 جناه فهو حقيقة مطلبا معنى سواء كان معني الحان أو الاستعانة أو الماضي اجاعا وحينئذ فلا مجاز جوي
 (قوله بقوله للسرية) أي بصلابه لا زال ولا ادعى باللام كان بمعنى الخاطبة جوي (قوله بعد الخمس)
 لبس بقيد الزول على ربع اسكل جازلان لئلا ينفل السرية بالكل فهذا أولى نهر (قوله بعد الاحواز) هذا
 في ما غنمه وصار يدهم التنفيل بما يحصل من أهل حرب دخلوا داره فكلوا من قتلهم بدارهم شربا ليلية
 (قوله أي لا من أربعة الاحواز) ان حق الغنائم به تاكده ولا حتى لهم في الخمس فجاز ان ينفل منه لا يقال
 فيه ابطال حق الامساك الثلاثة وهو ايضا لا يجوز لانا نقول الدفع الى الغزاة باعتبار انهم من الفقراء لان
 المستحق فقير غير معين فاذا جاز صرفة لغير غيره تل فصرفه للغير المقاتل أولى جوي عن شرح الحلبي
 وهو صريح في اشتراط الفقر وهذا قال في الذخيرة لا ينبغي للامام ان يضعه في الغنى لان الخمس حق
 المحتاجين فجعله للاغنياء ابطال - تم قال في البحر لکن تصرفهم بانه تنفيل يدل على جوازه للغنى ومن
 المحجب قول الزيلعي لا يجوز له الغنى فان ضاهى رماك الذخيرة عدم الحرمة وأقول ممنوع بل هو ظاهر في
 الحرمة كقول زيلعي لا يطل حتى لغير لا يجوز نهر (قوله والسلب بالكل ان لم ينفل) اقوله عليه السلام
 المحبيب بن سبي ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس مامك ولا به أخذ بقوة العسكر فيكون
 غنيمته نهر (قوله وقال اشافعي السلب للقاتل) لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ولنا قوله تعالى
 واعلموا ان ما غنمتم من شئ فان لله خمسة وهو غنيمته لانه مأخوذ به والجيش وما رواه يحمي التنفيل فيحمل
 عليه نوقايينه وبين ما تلونا من قوله عليه السلام ليس لك من سلب قتيلا الا ما طابت به نفس امارك
 زيلعي (قوله وقد قتلته مقبلا) فيه ان الحديث الذي استدل به ليس فيه اشتراط ذلك (قوله في حقيقته)
 الحقيقة واحدة الختائب واحتقبة واستحقبة بمعنى أي احتمله ومنه قيل احتقب فلان الاسم كانه جمعه

نسبة الذي بما يؤل اليه (قوله سلبه و)
 للامام ان ينفل ويجوز (بقوله للسرية)
 جعلت لكم اربع (بعد الخمس) أي من
 وما شبه ذلك (بعد الخمس) أي من
 رفع الخمس (ويُنفل بعد الاحواز)
 الخمس فقط (أي لا من اربعة لان قبل
 وانما قيد بقوله بعد الاحواز لان قبل
 الاحواز ينفل من الكل أو من اربعة
 الاحواز (السلب بالكل ان لم ينفل)
 أي لا لم يجعل السلب للقاتل فهو من
 جله الغنيمه وانه نفل وغيره في سواء
 وقال الشافعي السلب للقاتل اذا كان
 من أهل ابيهم له وقته قبله مقبلا
 (وهو) السلب (مركبة) وسلبه
 من السرج والاشارة وبها به وسلبه
 وبها به) على الدابة من سلبه
 حقيقته وعلى وسطه لا عبده وبها به
 ودابته وما عليها وما في بيته

صاح وفي المباح الحقيقية المجيزة تم سعي ما يحصل من القماش على الفرس خلف الراكب حقيقة مجازا
لانه محمول على المجزأة من تسمية الحال باسم المحل شيخنا

(باب استيلاء الكفار بعضهم على بعض أموالنا) *

والإضافة من قبيل إضافة المصدر للفاعل عيني في البناءة وأقول بل هو من إضافة المصدر للفاعل
والمفعول معا والمعنى ان يستولي بعضهم على بعض على حد قوله تعالى تحيتهم يوم يلقونه سلام أى يحيى
بعضهم بعضا بل ما هنا ظاهر والاستيلاء عبارة عن الاقتدار على المحل حالا بالانتفاع بالمال وما آلا
بالادخار الى الزمن الثاني جوى (قوله سبي الترك الروم) يشترى ما قاله بعضهم من ان المحررى
ملك المحررى بالقهر مطلقا سواء كان من معتقده ذلك أولا وبعضهم ذهب الى انه انما يملكه اذا رأى ذلك
واعتقده واليه اشار محمد وهكذا ذكر الفضلى في فتاواه وعن محمد بن النواذر لا يملكه أصلا جوى عن
الظاهرية (قوله الترك) جمع تركى اعلم ان ما يفرق بينه وبين واحد بالهاء والياء فيه ثلاثة أقوال قيل
انه جمع وقيل انه اسم جمع واختار انه اسم جنس جوى واذا كان كذلك فلا حاجة الى ما قيل الصواب انه اسم
جنس جوى لان المشى على خلاف المختار لا يعد خطأ (قوله من البلدان) الظاهر التذكير جوى ولم يقل
الصواب يحمل ال على الجنس اذ لم يكن ثم معهود كما هنا لان الحكم غير قائم على الترك والروم كما نبه عليه
الشارح بقوله والتقيد بهما اتما في شيخنا (قوله ملكوها) لوجود الاستيلاء على مال مباح اذ وضع المسئلة
فيما اذا كان الكل في دار الحرب فيحصل الشراء منهم ثم نهر الظاهر من كلام المصنف ان الملك يثبت لهم
باستيلاء بعضهم على بعض قبل الارزاء شربلية ونصها لارزاء دارهم قيد لغلبتهم على مالنا خاصة دون
ما استولوا عليه من اموال بعضهم لانه ذكر في الهداية مسئلة استيلائهم على اموالنا مقيدة بالارزاء بدارهم
واعلم غير ما عنه اه وفيه نظر ظاهر كما سأتى وما في الهداية ككلام المصنف يحمل على ما اذا وجد الارزاء
(قوله وملككم ما نجد من ذلك) ولو كان بيننا وبين المأخوذ منهم موادعة لاننا لم نغدرهم ولو كان بيننا وبين
كل من الطائفتين موادعة فقتلوا في دارنا لا نشترى من الغائبين شيئا فقد الملك لعدم الارزاء نهر عن
الحيط وهو ظاهر في انه يشترط الارزاء لثبوت الملك لهم باستيلاء بعضهم على بعض خلافا لما فهمه الشربلية
من الهداية كما سبق وفيه عن منية المفتى اذا باع المحررى ولده من مسلم في دار الحرب عن الامام انه يجوز
ولا يجبر على الرد وعن أبى يوسف انه يجبر اذا خاص المحررى ولود دخل دارنا بأمان مع ولده فباع الولد لا يجوز
في الروايات كلها انتهى لان الولد دخل دارنا بأمان وفي اجازة يبيعه نقض الامان جوى عن الولو الجوى
وما وقع في عبارة بعضهم معزيا الى منية المفتى من قوله عن الامام انه لا يجوز ولا يجبر على الرد صواب العبارة
يجوز بخلاف لا النافية كما هو بخط شيخنا والسيد الجوى والدليل عليه قوله ولا يجبر أى المسلم على الرد
اذ لو كان غير جائز لا جبر عليه ويدل عليه ايضا ما قدمناه عن الولو الجوى من التعليل (قوله من الاموال
المأخوذة) أى والانفس المسبية ففي كلامه اكتفاء فاسم الاشارة راجع اليهما على حد لا فرض ولا بكر
عوان بين ذلك جوى وقوله عوان بين ذلك أى بين الفارض والبكر أشار اليه ما يشار به الى الواحد لتأوله
بالمذكور فاسم الاشارة عبارة عن الفارض والبكر قال في المدارك لا فرض أى مسنة سميت فارضا لانها
فرضت سنها أى قطعت او بلغت آخرها وارفع فرض لانها صفة للبكرة وقوله ولا بكر فتنة عطف عليه
عوان نصف بين ذلك بين الفارض والبكر ولم يقل بين ذينك مع ان بين تقتضى شيئين فصاعدا لانه أراد
بين هذا المذكوراه (قوله وأحرزوها بدارهم) ملكوها لان العصبة من الاحكام الشرعية وهم لم يخطبوا
بها بقي في حقهم ما لا غير معصوم فيملكونه نهر عن ابن الساعاتى وأفاد المصنف انهم لو أسلموا فلا سبيل
لاربابها عليها يجبر على الطحاوى وقيد المسئلة بالارزاء لانه قبل الارزاء بدار الحرب لم يملكوها حتى لو ظهر
المسلمون عليهم قبل الارزاء فاستردوا الاموال فانها تكون لملكها بلا شئ جوى عن البر جسدى وكذا

(باب استيلاء الكفار) *
(اذا سبي الترك الروم) الترك جمع تركى
والروم جمع رومى والتقيد بهما اتما في
لان المراد بهما الكفار من البلدين
(وأخذوا) أى الترك (أموالهم)
ملكوها وملككم ما نجد من ذلك أى
من الاموال المأخوذة (ان غلبنا عليهم)
أوهل الترك (وان غلبوا على اموالنا
وأحرزوها بدارهم) ملكوها

إذا اشترى تاجر شيئاً ما أخذوه قبل ائزازهم بها ووجدته مالكة في يده أخذته بلا شيء درر (قوله وقال الشافعي لا يملكونها) لان استيلاء الكفار محظور ولور وده على مال معصوم والمحظور لا يصلح سبباً للملك ولنا ما سبق من ان العسمة من الاحكام الشرعية وهم غير مخاطبين بها في حقهم غير معصوم فيملكونه (قوله قبل القسم) بين المسلمين لا بين الكفار درر الدرر (قوله أي بابل) لان الشركة قبل القسم عامة فيقبل الضرر (قوله أخذته بالقيمة) لان في الاخذ بعد القسم ضرراً بالماخوذ منه بازاله ملكه الخاص فيأخذ بالقيمة ان شاء ليتعدل النظر من المجانين ولو كان عبداً فاعتقه من وقع في سهمه نفذت عقه وبطل حق المالك وان باعه أخذه بالثمن وليس له نقض البيع فان قيل لو ثبت الملك للكافر بالاستيلاء على مال المسلم لما ثبت ولاية الاسترداد للمالك القديم من الغازي الذي وقع في سهمه او من الذي اشتراه من أهل الحرب بدون رضا واجيب بان بقاء حق الاسترداد لمالك القديم لا يدل على قيام الملك له الا ترى ان اللواهب الرجوع في الهبة والاعادة الى قديم ملكه بدون رضا الموهوب له مع زوال ملك الواهب في الحال وكذا الشفيع يأخذ الدار من المشتري بحق الشفعة بدون رضا المشتري مع نبوت الملك له ذكره الا كل في شرح الهداية (قوله وبالثن الخ) هذا اذا اشتراه بتقدوان اشتراه بعرض أخذه بقيمة العرض ولو البيع فاسداً يأخذ بقيمة نفسه وكذلك وهبه العدو عتي ولو اشتراه بضمير او خنزير لم يكن للمالك أخذه كافي التنازخانية ومقتضى ما مر انه يأخذ بقيمة نفسه وبه صرح في السراج هذا كله اذا كان قيماً فلو كان مثلياً وقد اشتراه صحيحاً بتمثله قدرا ووصفه لا يأخذه لانه لو أخذه يأخذه بتمثله وهو لا يفسد الا اذا اشتراه بأقل منه قدرا او بارداً منه فله ان يأخذه لانه مفيد ولا يكون رباً لانه يستخلص ملكه فصار فداء لا عوضاً زيلعي له في تقيده الشراء الصحيح نظر لانه اذا كان مثلياً وقد أخذه بتمثله قدرا ووصفاً لا يأخذه المالك القديم مطلقاً سواء كان البيع صحيحاً او فاسداً بغير (قوله لو اشتراه تاجر منهم) أي اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر واخرجه الى دار الاسلام زيلعي فظهر ان قول العيني أي الشيء الذي وجدته صاحبه بعد القسم غير صحيح جوى والقول في مقداره قول المشتري بيمينه الا ان يقيم المالك البينة ولو أقامهاها البينة بينة المالك أيضاً خلافاً لابي يوسف نهر وبحر وفي الزيلعي من الشفعة ما يخالفه حيث قال وان أقام البينة فالبينة للشفيع وهذا قول ابي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي البينة بينة المشتري لانها ثبتت الزيادة كما اذا اخلف المشتري والبائع او الوكيل بالشراء مع الموكل في مقدار الثمن والمشتري من العدو مع المالك القديم في ثمن العبد المأسور وأقاما البينة فيبينة البائع والوكيل والمشتري من العدو وأولى لاثبات الزيادة انتهى (قوله وان فقي عينه) يعني لا يحيط عنه شيء من الثمن لان ما يعطى فداء وليس يبدل والفداء لا يقابل بشيء من الاوصاف جوى وكذا الوفاء للمشتري والعقر كالارش نهر ولا فرق بين ما لو كانت الاوصاف مفصودة بالاتلاف أم لا زيلعي (قوله وأخذاً رشاها) كذا في غالب النسخ والوافي وفي بعضها بتذكير الضمير وكل الوجهين صحيح فوجه تأنيث الضمير كون العين مؤنثة سمعاً بناء على انها المرجع ووجه التذكير جعل مرجع الضمير هو المعقوف عينه (قوله وعند محمد ان المولى يسقط عنه حصة الارش) الذي بخط المحوى وعن (فرع) أمر الاسير رجلاً ان يعديه بألف ففداه بألف لم يرجع الا بالالف بخلاف الوكيل بالالف اذا اشترى بالعين حيث لا يرجع بشيء ويكون مشترياً لنفسه جوى عن الولوالجي ومقتضاه ان له الرجوع على الاسير بمجرد الامر وان لم يشترط الرجوع وبه صرح في الدرر من كتاب الهبة (قوله أخذ المشتري الاول من المشتري الثاني الخ) بغير رضاه لان الاسر ورد على ملكه فكان حق الاخذ له نهر (قوله بالثنتين) لانه قام عليه بهما وادل كلامه انه ليس للقديم ان يأخذه من الثاني ولو كان الاول غائباً وحاضراً ابي عن اخذه لان الاسر ما ورد على ملكه ولو اشتراه من الثاني لم يكن للقديم أخذه لان حق الاخذ انما ثبت له في ضمن عود ملك الاول القديم وبالشراء انما ثبت له ملك جديد نهر (قوله ولم يملكوا حرناً) ومثله حرمن في ذمتنا لانهم ليسوا محلاً للتملك جوى (قوله ومدبرنا) ظاهر في المدبر المطلق

[illegible]

وأما المدبر المقيد فهل يملكونه وتعليقهم بان الاستيلاء بما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا بالملك فيه اشارة الى انهم يملكون المقيد جوى (قوله ومكاننا) وجه عدم ثبوت الملك لهم فيما ذكر ان السبب لا يفيد الحكم الا في محله وهو لا ليسو بمجمل ولا يصل ان كل ما يملك بالارث لا يملك بالاسر والاسترقاق جوى (قوله يملكون القرن) والقنة ولومسلازيلي (قوله وتلك عليهم جميع ذلك) لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء تجنيتهم وجعلهم ارقاء عيني (قوله ملكوه) لتحقيق الاستيلاء عليه عيني (قوله لان المراد به الدابة) من اطلاق الخاص وارادة العام مجازا جوى (قوله نذا البعير نذرودا من باب ضرب) هذا المصدر ليس بقياسي والقياس نذا جوى وأصله نذا فهو مصدر قياسي لفعل اللازم شيخنا (قوله ولو ابقى اليهم قرن الخ) سواء كان لمسلم او ذمي نهر وسواء كان مسلما او ذميا جوى وهو مخالف لما في الكافي والغاية والبحر من تقييده بالمسلم أما الكافر والمترد اذا ابقى اليهم يملكونه بالاتفاق شيخنا وأبقى من باب تعب وقتل والاكثر من باب ضرب (قوله وقال يملكونه) لان العصمة تحق للمولى ضرورة انتفاعه به وذلك بقيام يده وقد زالت ولا يبي خيفة انه آدمي ذويد صحيحة حتى اذا أودع وديعة لم يكن للمولى حق القبض فاذا زالت يد المولى عنه بقيان الدارين ظهرت يده على نفسه فلم يبق محلا للملك زيلي والتقييد بالقرن اتفاقا فالحكم في القنة كذلك وخص القرن لان الاباق فيه اكثر وقيد بقوله اليهم لانه لو ابقى الى اهل الذمة لا يملكونه اتفاقا جوى عن المفتاح والخلاف فيما اذا أخذوه قهرا وفيدوه اما اذا لم يكن قهرا فلا يملكونه اتفاقا وان أخذوه من دار الاسلام ملكوه اتفاقا وكذا لو ارتد فابق اليهم وفي العبد الذي اذا ابقى قولان بحر من الفتح (قوله وقال ياخذ العبد وما معه بالقرن ان شاء) بناء على ما مر من انهم يملكونه عندهما خلافا له قيل كان ينبغي على قوله ان ياخذ الكل مجانا لان العبد لما ظهرت يده على نفسه ظهرت على ما في يده فتمنع ظهور يد الكافر وأجيب بان غايته انه صار له يد بلاملك لان الرق ينفيه فيملكه الكفار بالاستيلاء نهر أي يملك الكفار ما في يده بوجه قول الزيلي قلنا ظهرت يد العبد على نفسه مع المنافي وهو الرق فكانت الظاهرة من وجهه دون وجه جعلنا لها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال انتهى (قوله أي اشترى حربي مستامن الخ) قيد بشراء المستامن لان المحرري لو أسره العبد المسلم وأدخله داره لا يعتق اتفاقا للانع من عمل المقتضى عمله وهو حق استرداد المسلم نهر (قوله خلافا لهما) لان دار الحرب لا تنافي الملك فيحق في يده عبدا على ما كان وكان استحقاق الازالة بالبيع وقد انتهى بالدخول الى دار الحرب وله انه استحق الازالة عن ملك الكافر كيلا يبقى تحت ذلة ولا يذهب ماله بلا عوض مادام في دار الاسلام واذا عاد اليها سقطت عصمته وعجز القاضي عن اخراجه عن ملكه فيعتق عيني (قوله أو آمن عبد حربي ثمة) قيد ايمانه بكونه في دار الحرب لانه لو خرج الى دار الاسلام بغير أمان وأسلم ههنا ينبغي ان يكون فناعدا أي خفيفة عتقا عندهما قياسا على ما اذا دخل حربي بغير أمان فأسلم ههنا فأخذته مسلم ههنا فانه يكون فيئاعنده حرا عندهما جوى عن البرجندی (قوله أي غلبنا عليهم عتق العبد) لما ورد عن ابن عباس انه قال اعتق عليه السلام يوم الطائف من خرج اليه من عبيد المشركين رواه أحمد هيني ومعنى اعتق قضى وحكم شيخنا (قوله فهو عبد على حاله) الى ان يشتريه مسلم أو ذمي أو حربي في دار الحرب وفي شرح الطحاوي اذا لم يخرج البنا ولم تظهر عليهم لا يعتق الا اذا عرضه المولى على البيع من مسلم أو كافر فيعتق قبل المشتري ولم يقبل لانه لم عرضه فقد رضي بزوال ملكه والتقييد بما به في دار الحرب اتعاقي اذ لو خرج مرغا فآمن في دار الاسلام فالحكم كذلك بخلاف ما اذا خرج باذن مولاه لمحاجة فأسلم في دارنا فان الامام يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه المحرري لانه لم يدخل بامان صارت رقبته داخله فبه بحر وقوله مرغا أي معاديا مياغضا واعلم ان عتقه فيما اذا أسلم عبد المحرري ولم يخرج البنا فباعه أو عرضه على البيع قول أي خيفة فقط شر نبالية والحاصل ان العبد يعتق بلاعتاق في تسع صور ولا ولا احد عليه لانه عتق حتى در بخلاف ما لو اعتق حربي عبدا حريسا في دار الحرب وهو في يده ولم يحله أي قال له أخذنا بيده أنت حرا يعتق حتى لو أسلم والعبد

ومكاننا) واعلم ان في تخصيصهم اشارة الى انهم يملكون القرن والقنة (و) لكانا (جميع ذلك) المذكور ايضا (وان ند اليهم) أي الى دار الحرب (جل فأنخذوه ملكوه) والتقييد بالجل اتعاقي لان المراد به الدابة نذا البعير نذرودا من باب ضرب (ولو ابقى اليهم قرن لا يملكونه) وقال يملكونه (فلو ابقى صيد بفرس ومناخ) وأخذوها (فاشترى رجل كله منهم) وأنزجه البنا (أخذ) المولى القديم (العبد مجانا وغير بالقرن) وقال ياخذ العبد وما معه بالقرن ان شاء (وان اتباع) أي اشترى حربي (مستامن) في دارنا عبدا لهما وأدخله دارهم (عتق) أي في دار (أو آمن) عبد حربي (ثمة) أي غلبنا الحرب (فأنا أوظهرنا) أي غلبنا (عليهم عتق) العبد ثم التقييد بالمؤمن اتفاقا لان الحكم لا يختلف في العبد الذي كذا في الايضاح وإنما قيد بقوله فانه لانه ان لم يخرج البنا بعد الاسلام فهو عبد على حاله

عنده فهو ملكه وعند أبي يوسف ومحمد يعق لصده ووركن العتق من أهله بدليل صحة أهله عدا عبد مسلما في دار الحرب لكونه مملوكا ولا يحنيفة أنه معتق بيئانه مسترق بيئانه لأن الملك كإبزول يثبت باستيلاء جديد وهو أخذه له بيده في دار الحرب بخلاف ما إذا كان مسلما لأنه ليس يحمل التملك بالاستيلاء في يده

(باب المستامن)

أي الطالب للأمان وبعد حصول الأمان مستامن بفتح الميم قال في التهر لما كان الاستثمان انما يكون بعد القهر الذي به يكون الاستيلاء انوه عنه وتقديم استعمار المسلم على الكافر ظاهر (قوله حرييا كان أو مسلما) فيه قصور في بيان الاطلاق والاولى ان يقال حرييا كان أو معصوما يشمل الذي حموي (قوله دخل تاجرا) أضاف الدخول اليه ايماء انه بأمان لأنه لا يدخل الابه حقتا لبيده وفي اضافته اليه ايماء أيضا الى اسلامه نهر (قوله حرم تعرضه الخ) لأنه ضمن بالاستثمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض لهم بعد ذلك يكون غدرًا وكذا لو اغار قوم من أهل الحرب على أهل الدار التي بها المستامن لا يتعرض لهم أيضا الا اذا خاف على نفسه لأنه ان لم يخف يكون لاعلاء كلمة الكفر بحر من الميسوط (قوله لشيئ منهم) أي مما هو مملوك لهم اماما لا يملكونه كزوجة التاجر ومدينته وأم ولده فإنه يسباح له التعرض لكن لا يطأهن الا بعد انقضاء العدة اذا وطئهن أهل الحرب بخلاف أمته المأسورة حيث لا يطأها مطلقا وان لم يطأها أهل الحرب لثبوت ملكهم فيها بحر (قوله لأنه اذا غدر ملكهم الخ) وكذا الوأسر واقوماء خرو بهم على المستامين وجب عليهم ان ينقضوا عهدهم ويقايلوهم اذا قدر واعليه لانهم لا يملكون رقابهم فتقربهم في أيديهم تقرير على الظلم ولم يضمنوا لهم ذلك بخلاف الاموال لانهم مملوكوها بالاراز وقد ضمنوا لهم عدم التعرض لاموالهم وكذا لو كان المأخوذ ذراري الخوارج لانهم مسلمون بحر وظاهر ان التقيد بالمرور عليهم اتعاق (قوله أو غير الملك بعلمه) من هنا تعلم ما في كلام العيني من المؤاخضة حيث أطلق في محل التقيد (قوله لان الاسير الخ) وكذا المتلصص لانها غير مستأمنين اذ لم يوجد منهما الالتزام لكن ليس للاسير ان يستبج فروجهم زبلي والظاهر ان المتلصص كذلك حموي وأقول الضمير في قول الزبلي وليس له ان يستبج فروجهم للتاجر الذي انتقض أمانه بغدر ملكهم لا للاسير كما فهمه السيد الحموي على ان سياق كلام الزبلي يقتضي انه لا فرق في عدم استباحة الفروج بين التاجر وغيره كالاسير والمتلصص وصرح في البحر بان الاسير كالتلصص فيجوز له أخذ المال وقتل النفس دون استباحة الفروج الخ (قوله فلو أخرج شيئا الخ) قيد بالانخراج لأنه اذا غصب شيئا في دار الحرب وجب عليه التوبة وهي لا تحصل الا بالرد عليهم فأنشأ المشتري شراء فاسد بحر عن المحيط ونهر ودرا أيضا وكان ينبغي التقيد بعدم الانراج بعد قوله لأنه اذا غصب شيئا وكأنه اتم على ما يستفاد من قول المصنف فلو أخرج شيئا وكذا لو ابدل غصب بأخذ ليشمل ما لو كان المأخوذ غصبا أو اختلاسا لكان أولى اذ لا فرق في الحكم أخذا من قول المصنف أخرج شيئا (قوله ملكا حيثما عثروا) حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه بخلاف المشتراة شراء فاسدا فان حرمة وطئها على المشتري خاصة ويحل للمشتري منه لان المانع منه ثبوت حق البائع في الاسترداد وبيع المشتري انقطع حقه وهنا الكراهة لاجل الغدر والمشتري الثاني كالأول فيه ولو تزوج في دار الحرب بامرأة منهم ثم أخرجها قهرا الى دارنا ملكها يعني اذا أضرع في نفسه انه أخرجها لبيعها حتى لو أخرجها كرها لهذا الغرض بل لاعتقاد ان له ان يذهب بزوجه حيث شاء قال في الفتح ينبغي ان لا يملكها كالأول أخرجها طوعا لان أهل الحرب انما يملكون بالهجرة أي الاسير بحر والظاهر ان ما ذكره الولواحي من دفع الزوج الصداق لا يبيها في صورة المسئلة قيد انتفاقي (قوله في تصدق به) وجوبه فان لم يتصدق وباعه صح بيعه ولا يطيب للمشتري الثاني كما لا يطيب للأول كذا في الجوهرة وأقول هذا مقيد بما اذا علم المشتري بالحرمة بان علم انه ملكه ملكا محظورا لما في الحانية المحرمة تتعد في الاموال

(باب المستامن)*
الاستثمان طلب الأمان من العدو
حرييا كان أو مسلما (دخل تاجرا)
(ثمة) أي في دار الحرب (حرم تعرضه
لشيئ منهم) أي من الاموال والانفس
ماداموا على شروطهم وانما قيدنا
به لأنه اذا غدر ملكهم باعنا له
أو حديه أو غير الملك بعلمه ولم ينع
الملك فحينئذ يجوز ان يتعرض لهم
وانما قيدنا بالتاجر لان الاسير يسباح له
التعرض وان أطلقوا طوعا (فلو
أخرج) التاجر (شيئا) من اموالهم
وأفسدهم البناء (ملكه) ملكا حيثما
(عظروا) افتصدق به (أي بذلك
الشيئ) فان ادانه حري أو اذان هذا
التاجر (حرييا) وغصب أحدهما
صاحبه

مع العلم بها الا في حق الوارث فان مال مورثه حلال له وان لم يصرمته انتهى وقيد في الظهيرية بأن لا يعلم
 ارباب الاموال حموي (قوله أي شيئا من صاحبه) يشير به الى ان في كلام المصنف حذفوا وابطالوا
 أي حذف المفعول ووصل الفعل بضميره (قوله لم يقض بشئ) اما في الادانة فلا لانه لا ولاية له وقتها
 ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيحسم في بل في المستقبل ولا يقضى على المسلم
 أيضا لمساواة لعدم التزام أحكامنا واما في الغصب فلا لانه صار ملكا لمن استولى عليه لمصادقته ما لا مباح
 قال في الشرنبلالية هذا ظاهر في مال المحرم واما مال المسلم فله بحسب اعتقاد المحرمي عدم عصمته وأقول
 ليس عدم العصمة بالنظر لاعتقاد المحرمي كما ظن بل لما قال في البناء من ان دار الحرب دار القهر والغلبة
 فاذا استولى أحدهما على مال الآخر فقد ملكه ولا يحكم بالرد حموي (قوله وقال أبو يوسف يقضى على
 المسلم بالدين) دون الغصب لانه التزم أحكام الاسلام حيث كان الا ترى انهم اخرجوا مسلمين يحكم عليهم
 بالدين فكذا هذا واجب بأنه اذا امتنع في حق المستأمن امتنع في حق المسلم أيضا تحقيقا للتسوية بينهما
 زيلعي وهما في النهر للكافي ثم قال ولا يخفى ضعفه فان وجوب التسوية بينهما ليس في ان يسطل حق
 أحدهما بلا موجب بل انما ذلك في الاقبال والاقامة والاجلاس ونحو ذلك كما في الفخ قلت حاصل هذا
 الكلام الميل الى قول أبي يوسف الا ان ما في التون هو المذهب نوح أفندي (قوله ادا) بتخفيف الدال
 من الادانة وقولهم ادا بتشديد الدال من باب الافتعال حموي (قوله أي باع بالدين) كذا في الزيلعي
 وغيره وهو ظاهر في عدم شموله للقرض ويؤيده ما في القاموس ادا واستدان وتدين أخذ دينا والدين
 ماله أجل وما الا أجل له فقرض وادانه اشترى منه بالدين أو باع بالدين انتهى مع ان الحكم فيهما واحد
 لكن في المغرب ادنته ودينته أقرضته وعلى هذا في الكتاب يشمل القرض أيضا نهر (قوله قضى
 بالدين بينهما) لوقوعه محضا بتراضهما ولثبوت الولاية حال القضاء لا لتمامهما الاحكام بالاسلام هي
 (قوله لا بالغصب) لان الغاصب ملكه لورود الاستيلاء على مال مباح ولا يؤمر بالرد لان ملك المحرمي
 بالغصب صحيح لا خيب فيه بخلاف المسلم المستأمن اذا غصب منهم حيث يؤمر بالرد لخيب في ملكه لانه ملكه
 بالخيانة ولا يقضى عليه به لما بينا زيلعي وقوله لما بينا يشير به الى ما قدمه من ان المحظر لغيره لا يمنع المشروعية
 كالأصطيد بقوس مغصوب (قوله ولكن يؤمر الغاصب الخ) زاد في الفخ ويرد الدين أيضا نهر (قوله
 برد المغصوب منه) أي من ملكه (قوله تجب الدية) لان العصمة الثابتة بالأحرار بدار الاسلام
 لا تبطل بعرض الدخول نهر (قوله في ماله) أي في ثلاث سنين حموي (قوله ولا يجب القود في ظاهر
 الرواية) لانه لا يمكن استيفاؤه لا بمنعة ولا بوجوده بدون الامام ومعلوم ان العاقلة لا تعقل العمد
 فوجب في ماله واما الخطأ فانه لم تجب عليهم فيه لان وجوبها باعتبار الصيانة ولا قدرتهم عليها مع نبأين
 الدارين نهر (قوله ثم قال وقال أبو يوسف ومحمد الخ) غرض الشارح الاشارة الى اختلاف النقل عن
 الصحابين فمنهم من ذكرهما مع الامام سوى ما روى عن أبي يوسف وجوب القصاص في العمد وهذا
 يوافق ما ذكره الشارح أولا ومنهم من ذكر ان عدم وجوب القصاص هو قول الامام فقط كقاضين
 (قوله عليه القصاص في العمد) لان العصمة لا تسقط بدخول دار الحرب والقصاص حق الولي ينفرد
 باستيفائه والجواب ان الواحد لا يقاوم القاتل ظاهرا فلا فائدة في الوجوب بدون امكان الاستيفاء فسقط
 القصاص (قوله كذا في النهاية) شرح الهداية فالسغنا في متأخر قاضين وبتقل عنه كثير الان
 قاضين عاصره صاحب الهداية شيخنا (قوله وتجيب الكفارة أيضا في الخطأ) لاطلاق النص نهر دون
 العمد وهو قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله (قوله وعندهما
 تجب الدية في العمد والخطأ) لان العصمة لا تبطل بالامر كالا ستثمان وامتناع القصاص لقوات شرطه
 وهو المنعة وله انه بالامر صار تبع العلم بدليل انه يصير مقيما باقامتهم ومسافر بسفرهم فبطل الاحراز زيلعي
 وهذا يقتضي موافقة الصحابين للامام الا عظم في اشتراطه المنعة لوجوب القصاص بخلاف ما نقله الشارح

أي شيئا من صاحبه في دار الحرب
 (ونحوها البينا) واستأمن المحرمي (لم
 يقض) لو احسد منهما على صاحبه
 (بشئ) من الدين والغصب وقال ابو
 يوسف يقضى على المسلم بالدين ادا
 أي باع بالدين واستدان أي قبل الدين
 واذان بتشديد الدال أي قبل الدين
 (وكذا) أي لم يقض لو احسد منها بشئ
 (لو كانا حربين فعلا ذلك) أي ادا
 أحدهما الآخر وغصب أحدهما
 صاحبه في دار الحرب (ثم استأمنوا وان
 خرجا مسلمين) البينا (قضى بالدين بينهما
 لا بالغصب) أي لا يقضى بالغصب
 ولكن يؤمر الغاصب برد المغصوب منه
 يعني فيما بينه وبين الله تعالى (مسلمان
 مستأمنان) في دار الحرب (قتل
 أحدهما صاحبه تجب الدية في ماله)
 مطلقا سواء كان هذا أو خطأ ولا يجب
 القود في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف
 ان القود في العمد ذكر الامام قاضين
 هذه المسئلة في الجامع الصغير وجعل
 هذا الحكم قول أبي حنيفة ثم قال
 وقال أبو يوسف رحمه الله ومحمد عليه
 القصاص في العمد كذا في النهاية
 (و) تجب (الكفارة) أيضا (في
 الخطأ) وعند الشافعي تجب الكفارة
 في العمد أيضا (ولا تنفي في الاسيرين)
 المسلمين اذا قتل أحدهما صاحبه في
 دار الحرب مطلقا سواء كان عمدا أو
 خطأ (سوى الكفارة في الخطأ) عند أبي
 حنيفة وعند الشافعي تجب القصاص
 في العمد والدية في الخطأ

عن النهاية معز بالقاضيخان (قوله ولا شيء في قتل مسلم مسلما أسلمة) اتفاقا لعدم الاحراز بدارنا نهر اعلم ان دار الحرب تمنع وجوب ما يندري بالشبهات خلافا للشافعي لان احكامنا لا يخبر في دارهم وحكم دارهم لا يخبر في دارنا حتى لو أسلم حربي في دار الحرب وقتل مسلما دخل دارهم بآمان لا يجب القصاص وكذا المسلمان اذا دخلوا دار الحرب بالاستئمان فقتل احدهما الاخر لا قصاص عندنا خلافا له وكذلك المسلم اذا شرب الخمر أو زنى أو قذف في دارهم لا يجب الحد عندنا خلافا له حموي عن العمادى اهـ

(فصل قوله لا يمكن الخ) والاصل فيه ان الكافر لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا الا باسترقاق أو جزية لانه يبقى ضررا على المسلمين لكونه عين لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع المنافع من الميرة والجلب وسد باب التجارات ففصلنا بينهما بسنة لانها مدة تجب في الجزية ثم ان رجع الى وطنه بعد مقالة الامام له ذلك قبل تمام السنة فلا سيل عليه زيلعي وهل المراد السنة الشمسية او القمرية حموي والعين هو الحاسوس والعون الظهير على الامور والجمع الاعوان والميرة الطعام يتاراه الانسان من ماله يغيره والتجلب والابواب الذين يحملون الابل والغنم عنانية (قوله مستأمن) قيده لانه لو دخل دارنا بلا امان فهو وما معه في جماعة المسلمين ولا يختص به الاخذ عند أي حنيفة وظاهر قوله انه يختص به ولو دخل الحرم قبل ان يؤخذ فعند أي حنيفة يؤخذ ويكون فينا وهي قوله لا ولكن لا يطعم ولا يسقى ولا يؤوى ولا يخرج بجر عن الفتح وقبارة التنوير حربي وأمر بدأومن وجب عليه قود التجار بالحرم لا يقتل بل يحبس عنه الغذاء ليخرج فيقتل اهـ وفي البحر عن المحيط اذا دخل دارنا بلا امان فهو في عند الامام اخذ قبل الاسلام أو بعده وعندهما ان اسلم قبل الاخذ فهو حر ولو رجع الى دار الحرب خرج من ان يكون فينا وعاد حرا واذا ادعى الدخول بالامان لا يصدق وان قال شخص من المسلمين انا أمنت الا ان يشهد رجلان غيره واذا قال انا رسول فان وجد معه كتاب يعرف انه كتاب ملكهم بعلامة يكون آمانا ولا يحتاج الى امان خاص بل بكونه رسولا يامن وان لم يعرف فهو زور فيكون هو ومن معه فينا انتهى (قوله وقيل له) أي من قبل الامام دراعم من ان يكون القاتل هو الامام أو نائبه (قوله ان أقت سنة) قيد اتفاقا بمجاز توقيت مادونها كشهر وشهرين دورا لكن لا ينبغي ان يلحقه ضرر رابته قصيره المدة جدا در عن الفتح خصوصا اذا كان له معاملات محتاج في قضائها الى مدة مديدة نهر (قوله وضع عليك الجزية) الوضع عليه ليس بشرط فلو قال اخذنا منك الجزية لكان أظهر نهر والجزية بوزن فعلة اسم للسأل الذي يؤخذ من الذي من الجزاء بمعنى القضاء لانه يجزى عن دمه حموي (قوله أي بعد ما قيل له) ظاهر في توقف كونه ذميا على قول الامام أو نائبه ما رحتي لو اقام سنين من غير ان يقول له شيئا كان له ان يرجع ولغظ المبسوط يدل على انه ليس بشرط قال في الفتح والوجه هو الاول وبما في المبسوط خرم في الضرر وتظهر فائدة الخلاف في ابتداء المدة التي يصير باقامتها ذميا فعلى الاول من وقت التقدم وعلى الثاني من وقت الدخول ولا خزية في حول المسكت الا بشرط ولومات المستأمن في دارنا وله ورثة في دار الحرب وقف ماله لهم فان قدموا كلفوا اقامة البيعة ولومن أهل الذمة في دفع المال اليهم بكفيل قيل هذا قولهما وقيل هو قولهم جميعا ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت انه كتابه نهر (قوله فهو ذمي) فيجبر القصاص بينه وبين المسلم ويضمن المسلم قيمة خمره وخنزيره بالاتلاف وتجب الدية عليه بقتله خطأ ويجب كف الاذى عنه وتحرم غيبته كالمسلم تنوير والذمة هي العهد فلها هذا اسمي ذميا لانه عاهد المسلمين على ترك الحراب ولان نقضه يوجب الذم حموي (قوله فلم يترك ان يرجع اليهم) لان عقد الذمة تلحق عن الاسلام فلا ينقض عهدها ولا يمكن الذم من دخول دار الحرب لمحااجة أو تجارة كما هو ظاهر كلام المصنف بمر تقها (قوله بأن دخل حربي دارنا بآمان الخ) قال المجوى فيه قصور فليراجع البحر والنهر قال شيخنا كان الاولى الامر بمراجعة الزيلعي لسبق صاحب البحر عنه ووجه القصور الذي ادعاه انه بمجرد شرانه الارض الخراجية لا يصير ذميا لانه قد يشتري التجارة وصححه الزيلعي وهو ظاهر الرواية كافي السراج كذا في البحر وفيه ان السراج لم يقتصر في تصوير وضع الخراج

(ولا شيء في قتل مسلم مسلما أسلمة)
مطلقا سواء كان عبدا أو خطا سوى
الكفارة في الخطأ والقود في العمد
الدية في الخطأ والمستأمن) * ان يقيم
*(فصل لا يمكن مستأمن) * كاملة
(فيها) أي في دارنا (سنة)
(وقيل له ان أقت سنة وضع عليك
الجزية فان مكث بعده) أي بعد
ما قيل له (سنة فهو ذمي فلم يترك ان
يرجع اليهم كما لا يترك (لوضع عليه
الخراج) بأن دخل حربي دارنا بآمان
واشترى ارض خراج

عليه على الثراء بل قرن به وضعه عليه وحينئذ فلا قصور في كلامه اه (قوله ووضع عليه خراج الارض)
 بأن أزم به وأخذ منه عند حلول وقته بمباشرة سببه وهو زراعة الارض أو التحكك منها إذا كانت في ملكه
 أو زرعها بالاجارة وكان خراج مقاسمة لانه يؤخذ منه لا من المالك وأطلق في صيرورته ذميا بتوظيف
 الخراج عليه اذ هو المارد من وضعه كما في البحر عن البناء فعم ما لو غصبت منه وزرعها الغاصب وهو الصحيح
 وان سقط عنه الخراج بخلاف ما لو زرع المحرري أرضه الخراجية فاصطلم الزرع آفة لا يصير ذميا لعدم لزوم
 الخراج فتعتبر المدة من وقت وجوبه وكذا يصير ذميا إذا استعارها من ذمي (قوله أو نكحت ذميا) ظاهره
 ان النكاح حادث بعد دعوتها دارنا وهو ليس بشرط فلو قال أو صار لها زوج ذمي أو مسلم لكان أولى ليشمل
 ما إذا دخل المستامن بامرأته دارنا ثم صار الزوج ذميا فليس لها الرجوع وكذا لو أسلم زوج الكفاية بخلاف
 ما إذا أسلم وهي مجوسية بجرود كفي النهر مانصه وقيد بالذمي ليفيد انها تصير ذمية بنكاح المسلم بالاولى
 وكذا لو صار الزوج ذميا وهذه ترد على المصنف الا ان يعطى للدوام حكم الابداء اه فهذا من صاحب البحر
 والنهر كالنصر مخرج بان كلام المصنف لا يستفاد منه حكم ما إذا صار زوجا ذميا أو أسلم زوجها وهي كفاية
 وإذا كان كذلك فما قيل ان كلام المصنف يشير الى انه لو صار زوجا ذميا أو أسلم زوجها الكفاية تصير ذمية
 بالاولى غير مسلم وعز ذلك البحر غير صحيح وكيف يصح عز ذلك للبحر مع ما قد مناه عنه من قوله لو قال
 أو صار لها زوج ذمي أو مسلم لكان أولى ليشمل الخ او كيفية وهم استعادة ذلك من كلامه بالاولى مع قوله
 في النهر وهذه ترد على المصنف واعلم انها تصير ذمية بمجرد العقد من غير توقف على الدخول بجر (قوله
 لا عكسه) لا مكان ملاقاها ولو نكحها هنا فطالبت به بجرها فلها منعه من الرجوع تارخانية فلو لم يوفه حتى
 مضى حول ينبغي ان يصير ذميا على ما مر من الدرر ومنه علم حكم الدين المحادث في دارنا ودر التقييد بقوله
 ولو نكحها هنا فلا احتراز عما لو كان النكاح هناك حيث لا تملك منعه من الرجوع بجر (قوله فان رجع
 اليهم) ولو لم يجر داره در (قوله أو دين عليها) أي المسلم والذمي والافصح افراد الضمير مجعوى (قوله حل
 دمه) لانه بطل أمانه وظاهره انه لا فرق بين كونه قبل الحكم بكونه ذميا أو بعده لان الذمي اذا لحق بدار
 الحرب يصير حربيا وقوله وله ودعة الخ هذه الجملة سقطت في بعض النسخ وهو الاولى لان جواز قتله
 بعوده ليس موقوفا على ذلك بصر ولكن ان نقول انما فرضها كذلك ليسير الى ان بطلان أمانته في ذاته لا يوجب
 بطلانه في ماله فبقى ماله على ما هو عليه نهر وتعقبه السيد المحمدي بأن دعوى ان فرض المسئلة كذلك
 يشير الى ما ذكر ممنوع اذ ليس في كلامه ما يفيد هذه الاشارة وعلى تسليمه فالكلام في الاولوية ولا شك ان
 حذف هذه الجملة أولى من ذكرها لايها مالم ليس مراد اولو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب
 التسليم اليه ولو كان عليه دين لمسلم أو ذمي ينبغي ان يوفي منه فان كانت الوديعة من غير جنس الدين باعها
 القاضي ووفى منها نهر (قوله أو ظهر عليهم) في المغرب ظهر عليه أي غلب قال في البحر فينبغي ضبطه بالبناء
 للجهول اه وسياق في كلام الشارح تفسير الظهور بالغلبة (قوله سقط دينه وصارت وديعته فيئا) اعلم ان
 ما ذكره المصنف من سقوط دينه وصيرورة وديعته فيئا في ثلاثة أوجه الاول ان يظهر وعلى الدار أو يأخذوه
 الثاني ان يظهر أو يقتلوه الثالث ان يأخذوه مسيما من غير ظهور فقوله فاذا أسري بيان للوجه الثالث
 وقوله أو ظهر عليهم بيان للأوليين لانه أهم من ان يقتلوه أو لا لكنه شامل لما إذا ظهر عليهم وهرب فان ماله
 يبقى له كما سيأتي فلا بد من تقييد الظهور عليهم بأن يأخذوه أو يقتلوه وانما صارت وديعته غنيمة لانها
 في يده تقديرا لان يد المودع كيدته فتصير فيئا تبعا لنفسه وانما سقط الدين لان اثبات اليد عليه بواسطة
 المطالبة ونفس سقطت ويد من عليه اسبق من يد العامة فيخص به وينبغي ان تكون العين المنصوبة
 كالدين لعدم المطالبة وليست يد الغاصب كيدته والرهن للترهن بدينه عند أبي يوسف وعند محمد يساع
 ويوفي دينه والزيادة في وينبغي ترجحه لان ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة بجرورته في النهر بان
 الوديعة انما كانت فيئا لما مر انها في يده حكما ولا كذلك الرهن وتعقبه المحمدي فقال قوله ولا كذلك الرهن

وضع عليه خراج الارض أي وظف
 عليه صار ذميا (أو نكحت) حربية
 أي ان دخل حربيا
 (ذميا لا عكسه) أي ان دخل جميع
 دارنا بأمان فتزوج ذمية في جميع
 البهيم ان شاء ولا يصير ذميا (فان رجع)
 المحرري المستامن (اليهم وله ودعة عند
 مسلم) في دارنا (أو) هند (ذمي أو دين
 عليها حل دمه) وما في دار الاسلام من
 ماله على خطر أي شرف الزوال (فان
 اسر) الراجع (أو ظهر عليهم فقتل)
 هذا الراجع بعد الغلبة (سقط دينه)
 ولا يصير فيئا (وصارت وديعته فيئا)

لا يشبه ما الكلام فيه لان الكلام في الزائد وهو امانة غير مضمون كالوديعة في يده حكايا والعين
المؤجرة كالعين المغصوبة تصير فينا انتهى واعلم ان المصنف لو ابدل قوله وصارت ودعته فينا بقوله
وصار ماله فينا لكان أولى اذ لا خصوصية للوديعة لان ما عندك شركه ومضاربه وما في يده كذلك ثم اعلم
ان ماله وان كان غنيمة لا خمس فيه وانما يصرف مصرف الخراج والحجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين عند
أبي يوسف وقال محمد بن كوكون فينا للسرية التي أسرت الرجل ويعتق مدبره الذي دبره في دارنا وأم ولده
بأمره بصر واعلم ان ما علل به في النهر سقوط الدين من ان اثبات المدعي عليه بالمطالبة وقد سقطت ولا طريق
لجعله فينا لانه الذي يؤخذ قهرا ولا يتصور ذلك في الدين تعقبه المحوى بأن الصواب ان يعلى بأن التي
ما يبل من أهل الشرك بعد وضع الحرب أوزارها وصيرورة الدار دارا سلام وليس الذين من هذا القبيل
وأما ما علل به فانما يناسب الغنيمة لا التي مؤذرة في موضع آخر مانصه قوله ولا طريق لجعله فينا الخ مثله
في الزيلعي والمراد به الغنيمة اذ هي التي تؤخذ قهرا كما تقدم وأما التي في أخذ بعد الفتح ونقل عن المفتاح
ان التي مما يرجع الى جماعة المسلمين من مال الكفار من الغنيمة والخراج وقال بعض الشارحين ما يبل من
أموال المشركين اه (قوله وعن أبي يوسف ان الوديعة الخ) لان يده فيها أسبق فكان بها أحق زيلعي
(قوله وان قتل الراجح ولم يظهر عليهم أومات الخ) فيه قصور اذ لو ظهر وأهلهم فهرب كان الحكم كذلك
كافي البحر ونصه وفي وجهين يبقى ماله على حاله فيأخذ من كان حيا أو ورثته ان مات الأول ان يظهر وعلى
الدار فهرب الثاني أن يقتلوه ولم يظهر وعلى الدار أو يموت لان نفسه لم تصر مغنومة وكذلك ماله ولو عبر
بالدين بدل القرض لكان أولى ليشعل سائر الديون انتهى فان قلت فعلى هذا يشكك جعله هذه الواجهة
وجهين لانها ثلاثة قلت كانه ادخل القتل في الموت (قوله وله زوجة) اعلم ان مزج الشارح بقوله وقد
كان له زوجة أولى من مزج العيني وغيره كالنهر حيث قال والحال ان له زوجة لماسيه من المحافظة على
ابقاء اعراب المتن على حاله محوى (قوله صغيرا أو كبيرا) مقتضاه ان يقرأ الولد في كلام المصنف بفتح
الواو واللام وكلام الزيلعي يقتضي ان يقرأ صيغة الجمع بضم الواو وتسكين اللام لانه قال أي صغار و كبار
(قوله فاسلم هنا) أي في دارنا أو صار ذميا نهر (قوله فالكل في) أما المرأة وأولاده البكار فلانهم
حريون كبار وليسوا بتباع وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا لانه جزؤها وأولاده الصغار فلان شرط
التبعية في الاسلام اتحاد الدار وهو مفقود فلوسي الصبي في هذه المسئلة وصار في دارنا فهو مسلم تبعا لآبيه
مع بقاء كونه فينا وأما أمه له فلانها لا تصير محررة با حراز نفسه لاختلاف الدار وقوله عليه السلام عصموا
مخى دماءهم وأموالهم ليس على إطلاقه بل بالنسبة لسال الذي في يده وما في معناه بصر (قوله وان أسلم
ثمة) أي المذكور لان النكرة اذا أعيدت معرفة تكون عينا محوى (قوله فولده الصغير حرم سلم) لان
الدار مضمونة (قوله وما أودعه عنده مسلم أو ذمي فهو له) لان يده محترمة ويده كيد بصر (قوله وغيره)
شامل للعين المغصوبة في يد المسلم أو الذمي فتكون فينا لعدم النيابة بصر (قوله ومال في يد حربي)
لان يده ليست بمحترمة وكذا عقاره زيلعي (قوله أي غنيمة للغانين) يشير الى ان التي بمعنى الغنيمة
محاذ محوى (قوله ومن قتل مسلما الخ) المسئلة رباعية مسلم قتل مسلما لا أولى له خطأ فديته على عاقلة
للإمام مسلم قتله عمدا فالامام بالخيار بين ان يقتص أو يصالح على الدية وليس له العفو مسلم قتل حريا قد
أسلم بعد ما جاءنا بآمان خطأ فديته على عاقلة كما تقدم مسلم قتله أي الحربي بعد اسلامه عمدا فالامام بالخيار
كما مر شيخنا (قوله والحال انه لا أولى له) هذا أولى مما ذكره في المفتاح من جعله جملة قوله لا أولى له أي
لا يعرف له أولى لاحترامه ولا غائب بصفة مسالم الماذكره السيد المحوى من عدم جواز الفصل بين الصفة
والموصوف (قوله أو قتل حريا جاءنا بآمان فاسلم) قيده في النهر بما اذا لم يكن له ولي في دارنا قال وبهذا
تغابر موضوع المسئلة في قوله في البحر لو اقتصر على الأولى لعلت الثانية فيه نظر انتهى وسيأتي في الشرح
التصريح بما يفيد موافقة ما ذكره في النهر قال المحوى وفي النظر نظر اذ وجوده أولى في دار الحرب كالأوجود

وعن أبي يوسف ان الوديعة تصير
مملوكة للودع (وان قتل) الراجح (ولم
يظهر عليهم أومات) الراجح (فقرضه
ووديعة لورثته) فبرده عليهم كما يريد
عليه في حياته (فان جاء حربي بآمان
وقد كان له زوجة ثم ولد) سواء
(وقد كان) (أموال) (أودع
كان صغيرا أو كبيرا) بعضه عند ذمي
بعضه (عنده مسلم) بعضه عند أي
بعضه عند (حربي فاسلم هنا) أي
(و) بعضه عند (حربي فاسلم هنا) أي
في دارنا (ثم ظهر عليهم فولده الصغير
أسلم ثمة فبما فاضلهم عليهم فولده الصغير
حرم سلم وما أودعه عنده مسلم أولاده
فهو له وغيره) كالمرأة وجعلها وأولاده
البكار ومال في يد حربي (في) أي
غنيمة للغانين (ومن قتل مسلما خطأ
والحال انه لا أولى له) أصلا لا حاضرا
ولا فاسما (أو) قتل (حريا جاءنا
بآمان فاسلم فديته على عاقلة) أي
على عاقلة القاتل

الا ان يحضر في ذي فيكون المال له فليجبر ان ياتي (قوله للامام) أي حق أخذه له فيضعها في بيت المال وهذا هو المقصود والافهم القتل الخطأ لولم يؤخذ لم يذكر الكفارة تهر وانما كان حق الأخذ للامام لعدم الورثة وانما قيد المصنف المسئلة بأنه لا ولي له (قوله أولم يسلم) صريح في عدم وجوب الدية بقتله كما لم ترد واستشكله السيد المحوى بأن المستأمن لا يحل التعرض له فكيف لا تحب الدية بقتله وقد يقال لا يلزم من حرمة التعرض لماله ودفعه ان يكون معصوم النفس لان حرمة ذلك لعقد الامان لا لكونه معصوما انتهى وأقول ما مشى عليه الشارح موافق لما في النهاية من هذا المحل وهو مخالف لما في الزيلعي آخر كتاب المجنات ونصه ودية المستأمن مثل دية الذمي في الصحيح وقال أيضا ودية المسلم والذمي والمستأمن سواء فكان ما هنا على غير الصحيح شيئا (قوله القتل أو الدية بطريق الصلح) لان موجب العمد هو القود عينان الدية وان كانت أدفع للمسلمين من قتله لكن قد يعود عليهم من قتله منفعة أخرى وهي ان ينزجر أمثاله وشمل كلامه القبط فان قتل خطأ والدية للامام قتله الملتقط أو غيره وار قتل عمد اخبر كافي الكتاب وهو قوله ما قال أبو يوسف ليس له القصاص لانه لا يتخلو عن الوارث غالباً أو هو محتمل فكان فيه شبهة وهو يسقط بها ولهما ان المجهول الذي لا يمكن الوصول اليه ايسر بولي لا الميت لا ينتفع به فتنتقل الولاية للسلطان كافي الارث زيلعي وهو في سبيل ان من لا وارث له معلوما فانه لم يثبت المال وان احتمل ان يكون له وارث وكذا من لا وارث له ظاهر اذا أوصى بجميع ماله فانه يعطى كل ماله وان احتمل ان يجي عوارث لكن بعد الثاني بحر وتبعه في النهر ونص عبارته من لا وارث له معلوم يرثه بيت المال قال شيخنا المصريح به في كتب المذهب ان بيت المال غير وارث وانما يوضع مال من لا وارث له فيه امانة ليصرف مصارفه اه أي مصارف بيت المال (قوله بطريق الصلح والتراضي) لا يقال ترد من له الحق يوجب سقوط القصاص كالمكاتيب اذا قتل عن وفاء وله وارث غير المولى لانا نقول السلطان هنا نائب عن العامة فصار الولي واحداً بخلاف مسئلة الكتاب زيلعي وهل اذا طلب الامام الدية ينقلب القصاص مالا كافي الولي فليتنامل شربلاية واقول استبأهم الصلح والتراضي ظهري انه لا ينقلب مالا بمجرد طلب الامام الدية بخلاف الولي بل لا بد من رضا القاتل هنا كما في النهر حيث قال والواجب في العمد ما لا يقتل قصاصاً والدية صلحاً برضا القاتل لكن ذكر بعد ما ينافي ذلك فقال والخيار الى الامام فايهما رآه اصلحة فعله انتهى فآخر كلامه يقتضي عدم اعتبار رضا القاتل وهذه مناقضة ظاهرة والمحجب من السيد المحوى كيف نقل عبارة النهر برمتها وأقرها (قوله لا العفو) أي ليس له العفو لان الحق للامامة والامام نائب عنهم فبما هو وانظر لهم وليس من النذر اسقاط حقهم بمجر نأ نهر (تتمة) الدارداران عند نادار اسلام ودار حرر وعند الشافعي الدنيادار واحدة والبلاذجراؤها فلا تتغير احكامها وعلى هذا الاصل مسائل منها المحرق المرتدين بدار الحرب ومنها وقوع الفرق بتيان الدارين جوى عن البناية والفرق جمع فرقة وذكر رافعي النهاية سئل عن البحر الملح من دار الحرب أو الاسلام فاجاب بانه ليس من احد الفرقين لانه لا قهر لاحد عليه اه قال لكن في شرح النظم لها على سطح البحر له حكم دار الحرب انتهى

(باب العشر والخراج والمجزية)

بيان لما يؤخذ من الذي بعد بيان ما يصير به ذميا وذكر العشر لتتم الوط ثم المالية بحر وقدمه لما فيه من معنى العبادة لكن فيه عنوان الباب بما ليس بمقصود وقد استقبحه المخرجاني نهر ومن ثم قال في المفتاح حقه ان يقول باب الخراج لانه لبيان وظيفة ما على الذي جوى (قوله من غلة الارض) أو الغلام جوى عن المغرب (قوله ثم سمي ما يأخذ السلطان خراجا) مجازا من اطلاق الكل وارادة البعض أو من اطلاق السبب وارادة المسبب جوى (قوله كلها عشرية) وان سقيت بماء الخراج لان وضع الخراج من شرطه ان يقرأه على السكر كافي سواد العراق ومشرق كالعرب لا يقبل منهم الا الاسلام والسيف

(الامام) وانما قيد بقوله لا ولي له لانه لو كان له ولي فالامر اليه وقيد بقوله بامان وباسلام لانه لو لم يكن مستأمنا أولم يسلم فقتل لاثني عليه (وفي العمد القتل أو الدية) بطريق الصلح والتراضي (لا العفو) في المسئلتين * (باب العشر والخراج) من غلة الارض الخراج اسم لما يخرج من غلة الارض ثم سمي ما يأخذ السلطان خراجا فيقال ادى فلان خراج أرضه وأدى اهل الزمة خراج رؤسهم يعني الجزية كذا في المغرب (أرض العرب) كلها عشرية

بحر ولانه عليه السلام والخلفاء الراشدين لم يأخذوا الخراج من ارض العرب وتعقبه في النهاية بانه ليس له اصل في كتب الحديث ولم يجب عنه وجوابه ان العدم لا يحتاج الى اصل لانه لو اخذ منهم الخراج لتقلد ولم ينفذ على عدمه ولانه بمنزلة النفي فلا يثبت في اراضيهم كما لا يثبت في رقابهم (قوله وهي ما بين الخ) فيه تسميح لانه يقتضي خروج المحدثين وفي بعض النسخ ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن وفيه تنبيه لانه سيدكر ان سواد العراق ما بين العذيب الخ وهو يقتضي ان العذيب عشري ومقتضى ما مرانه حراحي وفي البحر عن المغرب معزيا الى ابي يوسف في الامالى حدود ارض العرب ما وراء حدود الكوفة الى اقصى صحرة باليمن (قوله يبرين) هو رمل لا تدر لك اطرافه عن يمين مطلع الشمس من حجر اليمامة قرب حلب وبقا البرين وقديقال في الرفع برون والسماء موضع بين الكوفة والشام حموي عن القاموس (قوله وهي ارض الحجاز الخ) المقصود بيان ما لهم في التفسير السابق حموي (قوله ومكة) هذا على ما ذكره الكرخي والذي ذكره غيره ان مكة من تهامة بكسر التاء وفتحها لانها اسم لكل ما نزل عن نجد من بلاد الحجاز سميت بذلك من التهم بفتح التاء وانساء وهو شدة الحر اولتغير هواؤها يقال تهم الدهر اذا تغير نهر فها ذكره الحموي تهامة من مكة صوابه مكة من تهامة وأما جزيرة العرب فخذها طولا من عدن الى ريف العراق وعرضا الى ارض الشام حموي (قوله وما سلم اهلها) ذكر الهمزة هنا وفيما سياتي مراعاة للاعظام (قوله بغير قهر) تتأمل في هذا القيد والظاهر انه اما في شيخنا ثم رأيت حموي ذكر انه لا وجه لهذا التقيد (قوله عنوة) بالفتح والفتحاء بعد لون عن الصواب فيضمون العين وهو من الاضداد يطلق على الطاعة والقهر وهو المراد هنا نهر (قوله أي قهرا) في تفسير العروة بالقهر نظر حموي شيراني ما سبق من ان العروة ليست بمعنى القهر حقيقة لانها من عناء عنود وخضع وقهرا تعد وجوابه كما يستفاد مما سبق انه تفسير بلازم المعنى الحقيقي اوبيا لان معنى الحجازي (قوله أو قسم بين الغنمين الخ) ولو قسمها بينهم ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج درويخالفه ما قال الكمال اذا قسمت بين المسلمين لا يوظف ا. العشر وان سقيت بماء الامهار شر نبلاية (قوله عشرية) لان المسلم لا يبدأ بالخراج صيانة له عن الذل لما فيه من معنى الجزية وفي العشر معنى القرية درر (قوله ما بين العذيب) والعذيب بضم العين المهملة وفتح الاء المهملة وباء الموحدة ما لخم شر نبلاية لكن نقل الحموي عن الجوهري انه قرية من قرى الكوفة وحلوان بضم الحاء المهملة اسم بلاد والعلك بفتح العين المهملة وسكون الاء وباء المثلثة قرية موقوفة على العلويين على شرف دجلة شر نبلاية وهي اول العراق حموي عن البناية وعبادان حصن صغير على شاطئ البحر شر نبلاية أي بحر فارس بقرب البصرة شرفا منها كمان الفخاخ (قوله وعقبة حلوان) لم يبين غاية العرض والصواب الى عقبة حلوان حموي وأقول دعوى انه لم يبين غاية العرض برده قول الشارح في العرض ولا شك ان كلمة ما بين بمعنى من والى والتقدير وهو من العذيب الى عقبة حلوان فسقط ما ادعاه من التصويب وبالايام اثنان وعشرون يوما ونصف يوم والعرض عشرة ايام نهر (قوله من الثعلبية) بفتح المثلثة وسكون العين منزل من منازل البادية (قوله وفيل من العلك) مقتضى التعبير بقيل ضعه مع انه في الدرر نقل عن صاحب المنخ معزيا الى المغرب ما نصه وما قيل من الثعلبية غلط انتهى (قوله الى عبادان) قال في المصباح عباد بلفظ اسم العاقل للبالغة اسم رجل ومنه عبادان على صيغة التثنية بلد على بحر فارس بقرب البصرة وقيل جزيرة احاط بها شعبتا دجلة ساكتين في بحر فارس حموي (قوله مخضرة اشجاره) يعني والعرب تسمي الاخضر اسودا لانه يرى كذلك على بعد حموي عن انصباح (قوله وما فتح عنوة الخ) خص منه مكانا له عليه الصلاة والسلام افتتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يوظف عليها الخراج عني وقالوا اراضي مصر والشام خراجية در ولوايعها او وقفها بقى الخراج فيجب الخراج على الموقوف من الاراضي المصرية لكن في الفتح المأخوذ الا ان منها اجرة لاخراج الا ترى ان الاراضي ليست مملوكة للزراع وكونه لموت المسالكين شيئا فشيئا من غير وارث ففسارت لبنت المال

وهي ما بين العذيب الى اقصى اليمن في الطول واما العرض فن رمل يبرين الى مطلع السماء وهي ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية أي البادية (وما سلم اهلها) أو فتح ارض أسلم أهلها بغير قهر (أو فتح عنوة) أي قهرا (وقسم بين الغنمين عسرية السواد) أي سواد العراق وهو ما بين العذيب وعقبة حلوان في الارض واما الطول فن الثعلبية وقيل من العلك الى عبادان وانما هي سواد مخضرة اشجاره وزرته (وما فتح عنوة) وغلبة

ويبنى على هذا ان لا يصح بيع الامام ولا شرأؤه من وكيل بيت المال لشيء منها لان نظره في مال المسلمين
 كظن وفي التيم فلا يجوز له بيع عقاره الا لضرورة عدم وجود ما ينفعه سواء وهذا على رأي المتقدمين
 اما على رأي المتأخرين المقتضى به فيزاد ما اذا رغب فيه بضعف قيمته فكذلك نهى عن بيع الامام بيع العقار لغير
 حاجة اذا رغب فيه بضعف قيمته بحدود لو اراد السلطان ان يشتري نفسه يا مرغبره بان يبيعها ثم يشتريها
 منه لنفسه وادالم يعرف الحال في الشراء من بيت المال فالاصل هو الصحة وبهذا عرف صحة الوقف في
 الارض المتعولة بالشراء من بيت المال وان شرط الواقفين يجب اتباعها لانهما باقية على حكم بيت المال
 كما قد توهم وعرف انه لاخراج على اراضي سائر لان الامام قد أخذ الثمن لبيت المال فلا يمكن بعده ان
 تكون المنفعة له كلها او بعضها شيئا عن الثقة المرضية واعلم ان ما سبق عن النهر من قوله ولو اراد
 السلطان ان يشتريه يا مرغبره بان يبيعها الخ لعل الصواب يا مرغبره بان يشتريه بان يقال ما سبق من
 ان شرط الواقفين يجب اتباعها يقتضى تعيين المكان الذي عينه الوقف للقرية وما في الاشياء من كتاب
 الوقف مما يوجب خلاف ذلك اماه قول اضعيف كما في حاشية المحوى (قوله واقرأه عليه) حذفه بعضهم
 لانه ليس بشرط في كونها خراجية اما الشرط عدم قسمتها بنهر عن الطحاوي ويكره ان يحمل كلام المصنف
 عليه فيجعل اقرار الاهل كناية عن عدم القسمة ومعلوم ان المحفوظ في الكتابة اغاها واللازم لا الملزوم حتى
 صح الكتابة وان احتمال ارادة الملزوم كما حققه السعدني في التلويح جوى (قوله خراجية) اما السواد فلان
 عمر وضع عليه الخراج بمحض من العناية وكذا على مصر حين فتحها عمرو بن العاص سنة عشرين من الهجرة
 واجتمعت العناية على وضع الخراج على الشام حين افتتح عمر رضي الله عنه بيت المقدس ومدن الشام كلها
 فتحت صلحا وارضيا فتحت عموة على يد يزيد بن ابي سفيان وغيره واختلاف في دمشق هل فتحت صلحا
 أو عموة واكثر العلماء على انه استقر امرها على الصلح وقيل بل فتح بعضها صلحا وبعضها عموة ونص ابن
 اسحاق وابو عبيدة ان فتح دمشق كان سنة أربع عشرة من الهجرة واما ما أقرأ أهلها عليها فلان الحاجة
 الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج ألبق به لمسا فيه من معنى العقوبة لانه يشبه الجزية التي هي
 عقوبة على الكافر ولان في الخراج تغليظ ولهذا يحبر عليه وان لم يزرع لانه يتعلق بعين الارض واما العشر
 فتعلق بالخارج وكذلك كون خراجية ايضا لوقوعها على البها غير أهلها جوى واعلم ان نقل أهل الذمة عن
 اراضيهم الى أرض أخرى يصح بعذر كان لا يكون لهم شوكه فيخاف عليهم من أهل الحرب أو يخاف علينا
 منهم بأن يخبرهم بعورات المسلمين ولهم قيمة اراضيهم أو مثلهما مساحة من أرض أخرى وعليهم خراج هذه
 الاراضي التي استولوا عليها وفي رواية خراج المقلول عنها والاول اصح شربلاية (فسرع) للسلطان
 حبس الغلة حتى يستوفى الخراج جوى عن المعتاح (قوله أرض موات) صوابه ارضاموا لان مقتضى
 هذا المزج ان يقرأ موات بالجحر في كلام المصنف ولا وجه له الا بحذف المضاف انذى هو ارض وابعاء عمله
 وهو شاذ لا يقاس عليه جوى وهذا على ما وقع في بعض النسخ التي وجد فيها فظة ارض من كلام الشارح
 واما على ما وقع في بعضهما من انها من المتن فلا حذف والسيد انما كتب على النسخة التي فيها حذف
 المضاف وابقاء موات على جوه وكون الفعل مبني لا ماعل شيئا (قوله يعتبر قره) لان حيز الشيء يعطى له
 كنه عيني (قوله وان كانت بين الخراجي والعشري عشريه) رعاية تجانب المسلم (قوله وقال محمد
 ان احياها بماء السماء الخ) لان سبب النساء والحياة هو الماء فكان اعتبارها أولى عيني والمخار قول
 أبي يوسف جوى عن القرا حصارى (قوله أو عين استنبطها) أى في أرض عشريه درر (قوله أو بشر
 حفرها) في أرض عشريه درر (قوله أو ماء الفرات) هو نهر الكوفة (قوله ودجلة) نهر بغداد وجوز
 في القوم في الدال السكسر والفتح نوح أفندي (قوله وجييون) نهر ترمذ وسيحون نهر بخند من
 أرض الهند ومن هنا طهران ماني الدرر من قوله سيحون نهر بخند لا يخالف ما في الصحاح من قوله سيحون
 نهر بخند خلافا لما ذكره نوح أفندي واعلم ان عبارة القاموس على ما ذكره نوح أفندي تعيدان سيحون

(واقرأه عليه أو صالحهم خراجية
 ولو أحيا) وأصله وزرع أرض (موات
 يعتبر قره) عند أبي يوسف فان كانت
 بقرب الخراجي فهي خراجية وان كانت
 بقرب العشري فهي عشريه وان كانت
 بين الخراجي والعشري فعشريه وقال
 محمدان احياها بماء السماء أو عين
 استنبطها أو بشر حفرها أو ماء الفرات
 ودجلة وجييون والانهار الغظام التي
 لا يمكنها أحد فهي عشريه وان
 احياها بماء نهر

نهران أحدهما عابرا للنهر والآخر بالمهندون نص عبارة سمعون نهر عابرا راء النهر ونهر بالمهندات هي
 بقى ان يقال ما سبق من ان جيحون نهر ترتمه مصر به في الدور لكن ذكر نوح أفندي انه مخالف لما في
 القاموس والصاح في القاموس جيحون نهر خوارزم وفي الصحاح جيحون نهر بلخ (قوله حفرها
 الاعاجم) مقتضاه ان يقرأ نهر بضم النون والماء ليكون صيغة جمع (قوله كنهر الملك) هو كسرى
 جوى (قوله يزدجرد) ملك من ملوك الجعم جوى عن النهاية وهو بفتح الياء وسكون الزاي المجمة وفتح
 الدال المهملة وضم الجيم وسكون الراء المهملة وآخوه دال مهملة شينخا (قوله وان كان في حيز أرض العشر)
 لوزاد وقال أواحياها بماء العشر كان أولى دفعا للايهام اذا اظهر من كلامهم انه اذا كان ذميا فاعليه
 الخراج مطلقا بالانفاق واقتصار الشارح على قوله وان كان في حيز أرض العشر يوهم ان التقيد بالنسبة
 لقول أبي يوسف فقط (قوله والبصرة عشرية) لاجماع الصحابة عليه والقياس ان تكون خراجية
 لانها فتحت عنوة وأقرأ أهلها عليها وهي من جهة أراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم در ركنا خرج
 عن القياس مكة تعظيما لما علل به في امدادية وجه القياس من ان البصرة من حيز أرض الخراج فليس
 بظاهر نهر عن الزيلعي لانه انما يعتبر المحيز في الحياة الخ (قوله ونجرا جريب الخ) لانه المنقول عن
 عمر فانه بعث عثمان بن حنيف وحذيفة بن اليمان فمسحوا سواد العراق فبلغت ستة وثلاثين ألف الف
 جريب ووضع على نحو ما قلنا فمضى من الصحابة من غير تكبر فكان اجماعا ولا ان المؤن متفاوتة فيجب على
 اخفها الاكثر وعلى اكثرها الاقل وعلى الوسط الوسط زياني بيان تفاوت المؤن ان الكرم اخفها لانه يبقى دهرها
 مديدا والزرع اكثرها مؤنة لاحتياجه الى الكراب والقاء البذر والمهاد والدياس ونحو ذلك في كل سنة
 والرباط بينهما أي بين الاخف والاكثر لانه لا يحتاج الى البذر كل عام ولا تدرية فيها وتدوم اعواما كدوام
 الكرم قال في البناء وهذا الذي قاله الشراح باعتبار ديارهم وأما في بلاد مصر ففي كل سنة يزرعونها جوى
 وهذا بيان للخراج الموظف لان الخراج على نوعين خراج مقاسمة ان كان الواجب بعض الخراج كالخمس
 ونحوه وخراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الدمة يتعلق بالتك من الانتفاع بالارض ولا يتكرر الخراج
 بتكرار الخراج في سنة لوموظفها وان كان خراج مقاسمة يتكرر لعمقه بالخارج حقيقة كالعشر ولا يزداد على
 النصف في خراج المقاسمة تنوير وشرحه وينبغي ان لا ينقص عن الخمس ضعف ما يؤخذ من المسلمين
 شربلاية وحنيف بضم الحاء المهملة وفتح النون وحذيفة بضم الحاء المهملة وفتح الدال المجمة (قوله صلح
 للزرع) بان يبلغه الماء تنوير وفيه نظرا لا يلزم من بلوغ الماء صلاحية الزراعة لان عدم صلاحية قدر
 يكون بغلبة الماء كما سيذكره الشارح (قوله مما يزرع في تلك الارض) وهو الصحيح شربلاية عن الكافي
 ومقابلته ما في الدرر حيث خير في الصاع بين البر والشعير وذكري في النهر مانصه واقفا دلا لاقا به يؤخذ من
 كل مزرع فيه لا بقيد كونه من حنطة هو الصحيح انتهى فتحصل ان في المسئلة ثلاثة أقوال (قوله ودرهم)
 من أجود القودز يلح وفي الجوهره معناه أن يكون الدرهم من وزن سبعة وهو أن يكون وزن أربعة
 عشر قيراطا شربلاية وفيه تأمل جوى لان الجوده ترجع للوصف واستبار الوزن المذكور فيه يرجع
 للقدار فلا يصح ان يجعل أحدهما بيان الآخر والحاصل انه يعتبر في الدرهم شيان ان يكون جيدا
 وان تكون العشرة منه بوزن سبعة (قوله الرطبة) بالفتح والجمع الرطاب وهي لقضاء والخيار والبطيخ
 والباذنجان وما جرى مجراه والبقول غير الرطاب مثل الكراث شربلاية وذكر العيني ان الرطبة البرسيم
 والقرطم في لغة أهل مصر وفي الغاية اربعة اسم للقضب مادام رطبا انتهى وقوله اسم للقضب كذا
 بخطه بالياء والذي في الغاية ثلاثة اسم للقضب وفي المصباح القضب وزان فلس الرطبة وهي الفصصة
 وقال في البارع القضب كل نبات اقتصفا كل ما يشيننا (قوله المتصل) قديده لانها لو كانت متفرقة
 في جوانب الارض ووسطها مزرعة فلا شيء فيها وكذا الوغرس اشجارا غير مثمرة بحر (قوله عشرة دراهم)
 هكذا وظفه عمر وما لم يوظف فيه كالزعفران والبستان وهو كل أرض لها حائط محيطة وفيه ما تخيل

حفرها الاعاجم كنهر الملك ونهر يزدجرد
 فهي خراجية وهذا اذا كان المحي مسليا
 واما اذا كان ذميا فاعليه الخراج وان
 كان في حيز أرض العشر (وبصرة
 عشرية) عند أبي يوسف وهو
 الاستحسان (خراج جريب صلح للزرع
 صاع) مما يزرع في تلك الارض
 (ودرهم) وان لم يصلح لغلبة الماء أو
 نحوها لا يجب شيء (وفي جريب الرطبة
 خمسة دراهم وفي جريب الكرم)
 المتصل (والنخل المتصل الذي يتصل
 دراهم) ونعني بالمتصل الذي يتصل
 بعضه ببعض على وجه تكون الارض
 مشغولة به

متفرقة واشجار يوضع عليه بحسب الطاقة ونهايتها أن يبلغ الواجب ثم يخرج ولا يزداد عليه وسكت
عن خراج المقاطعة وهو إذا من الامام عليهم باراضهم ورأى ان يضع عليهم جزءا من الخراج فانه يجوز نهر
ومنه يعلم أن خراج المقاطعة هو خراج المقاطعة (قوله والجريب ستون ذراعا) قال في الكافي هذا
باعتبار عادتهم وليس بتقدير لازم فيعتبر في كل بلد متعارف أهله تنهى وهذا يقتضى أن يعتبر في مصر
الغدان فانهم لا يعرفون غيره لكن ما في الكافي مردود والمعول عليه ما ذكرنا من التقدير بحصر الفتح
وقيل الجريب ما يذرفه مائة رطل وقيل ما يذرفه من الحنطة ستون منا وقيل خمسون منا جوى عن
البنية (قوله يزيد على ذراع العامة) بقبضة والقبضة أربعة أصابع بحصر عن المغرب (قوله وهي
سبع قبضات) الفهم راجع لذراع كسرى والغدان سبعة عشر ألفا وسبع مائة وثمانية وسبعون
وثلاث ذراع شيئا (قوله وان لم تصق الخ) معنى عدم الاماظة أو الخراج منها لا يبلغ ضعف الخراج
الموظف فينقص منه الى نصف الخراج بحصر عن الخلاصة وفي الهداية في بلادنا معنى فرغانة وظفوا الخراج
من الداهم في الاراضى كلها قال في البحر وكذا في غالب اراضى مصر بخلاف اراضى الصعيد فان غالب
سراجها فتح قال في النهر وهذا غفلة عما نقله عن الفتح من أن المأخوذ من اراضى مصر جرة لا خراج
وأقول ليس هذا غفلة عما نقله بل معنى قوله فان غالب نواحيها فتح أى ما يؤخذ منها على صورة الخراج وان
كان في نفس الامر ليس خراجا بل اجرة القرية على هذا الاويل ما قدمه أو يقال هذا بالنظر لما
كان يؤخذ منها قديما زمان وجود المال الكبير للاراضى جوى بقى أن يقال ظاهر تعليق جواز انقضاء
بعدم الاماظة فهم أنه لا يجوز معها الا أنه في الدراية قال دل قوله لمعمر لوزن الطاقة على ان نقصان
عند قلة الربيع يجوز بالاجاع لانه لما جاز النقصان عند قيام الصاغة فعند عدم الطاقة بالاولى انتهى
ولو قيل بوجوده عند عدم الاماظة ويجوز ان يكون عند الاماظة لكان حسنا وعليه يحمل ما في الدراية نهر
وأقول كيف يحمل عليه ما في الدراية وقد صرح بالجوار فيهما الا أن يقال الجواز لا ينافى الوجوب جوى
وهذا على تسليم ما ذكره في الدراية من الاولوية بناء على ما ادعاه من - وازالتنقيص عند الطاقة ولهذا
تعقبه المحوى بان هذا الجواز لا يستلزم من الحديث حتى يترتب عليه الاولوية بل التنقيص عند عدم
الطاقة جاز من غير اولوية اه (قوله وأما اذا أراد الامام توظيف الخراج الخ) ومنه تعلم الخلل في كلام
القراحصارى لان ظاهره يفيد ثبوت خلاف محمد حتى في الارض التى صدر فيها التوظيف عن عمر وليس
كذلك (قوله أو زاد على وظيفة عمر) صوابه وزاد جوى (قوله وهو الصحيح) ظاهره ما نقله السيد
المحوى عن القراحصارى يفيد ترجيح مذهب محمد (قوله ولا يخرج ان غلب على أرضه الماء) او انقطع
كذا حكم الاجرة في الارض المستأجرة شربلا لية لانتقاء الماء التقديرى للمعتبر الخراج وهو التملك من
الزراعة دور (قوله أو أصاب الزرع آفة) لان لا صل اذا هلك بطل ما تلقى به درر وفيه اشار الى أن
المراد هاب كل الخراج وأما اذا ذهب بعضه فان بقى مقدار الخراج ومثله بان بقى مقدار درهمين وقفين
يجب الخراج لانه لا يزيد على نصف الخراج وان بقى أقل من ذلك يجب نصفه لان التنصيف عن الانصاف
زيلي قال في البحر والصواب أن ينظر الى مقدار ما انفق ثم ينظر الى الخراج فيحسب ما انفق من الخراج
فان فضل منه شيء أخذ منه مقدار ما بينا وما ذكر في الكتاب ان الخراج يسقط بالاصطلام محمول على ما اذا
لم يبق من السنة مقدار ما يمكن ان تزرع الارض اما اذا بقى ذلك لا يسقط واطلق الآفة وهو مقيد بالآفة
السموية التى لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والاحتراق وشدة البرد بخلاف ما يمكن الاحتراز عنه كاكل
القرود والسباع وان نعام حيث لا يسقط الخراج وهو الاصح وجعل في البحر من هذا القبيل مالواكل
الزرع الدودة أو الفأرة وخالفه في النهر في الدودة معللا بانه لا يمكن الاحتراز عنها وقيد بالزرع لانه لو هلك
بعد الحصاد لا يسقط وقيد بالخراج لان الاجرة تسقط بالاولين وأما بالثالث فذكر الاولون انما اذا استأجر أرضا
للزراعة سنة فاصطلم الزرع آفة قبل مضي السنة فما وجب من الاجر قبل الاصطلام لا يسقط وما وجب

والجريب ستون ذراعا في سنين يذراع
كسرى فانه يزيد على ذراع العامة
بقبضة وهو سبع قبضات (وان لم
تطبق ما وظف تقص) الوظيفة الى
ما طبق (بخلاف الزيادة) أى وان
كانت تطبق الارض الزيادة على الوظيفة
التي صدرت من عمرضى الله عنه بان
كثرت بها فانه لا يجوز اجاعا وما اذا
أراد الامام توظيف الخراج على أرض
تطبق الزيادة ابتداء وزاد على وظيفة
عمرضى الله عنه فانه لا يجوز عند
أى خيفة وهو رواية عن أبى يوسف
وهو الصحيح وعند محمد يجوز (ولا يخرج
ان غلب على أرضه) أى أرض الزائدة
(الماء) حتى مضى وقت الزيادة
(وانقطع) الماء عنها (أو أصاب
الزرع آفة) لا يمكن دفعها كالجراد
والبرد ونحوهما وانما قيدنا به لان في
آفة يمكن دفعها كاكل الدواب ونحوه
لا يسقط الخراج

بهذا الاصطلاح يسقط وعلى هذا الاعتماد خلافاً لما في بعض الروايات من عدم السقوط بجر (قوله
 وإن عطلها الخ) لأن التمكن كان ثابتاً وهو الذي قوته ولو استقل إلى أحسن الأمر من غير عذر فله
 خراج الأعلى لأنه الذي ضيع الزيادة وهذا يعلم ولا يفتى به كيلا يتعبر الظلمة على أخذ أموال الناس ظلماً
 قيد بكون المعطل هو لأنه لو منعها إنسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لعدم التمكن وقيد بالخراج
 المؤتلف لأن كلامه فيه لأنه لو كان خراج مقاسمة فلا شيء عليه بالتعطيل وأشار بنسبة التمتع إليه أي
 أنه كان متمكناً من زراعتها ولم يزرع فلو جرح المالك عن الزراعة فلا إمام أن يدفعه إلى غيره من الزراعة ويأخذ
 الخراج من نصيب المالك وقد قدمنا أن مصر إلا أن ليست نراجية إنما هي بالاجرة فلا شيء على الفلاح
 لو عطلها ولم يكن مستأجر أو لا جبر عليه إذا سببها وبه علم أن بعض الرارعين إذا ترك الزراعة وسكن مصر
 فلا شيء عليه فأتبعه الظلمة من الأضرار غرام خصوصاً إذا أراد الاستغفار بالعلم أو القرآن بجر (قوله
 أو أسلم صاحبها) فإنه يؤخذ منه الخراج على حاله لأن فيه معنى المؤنة فأمكن إبقاؤه على المسلم بجر وإذا
 تولى على المسلم خراج الأرض ومضى عليه سنون لا يؤخذ منها مضي عند أبي حنيفة كالجزبة في حق الذي
 جوى عن الولوالجي وهذا هو الأرجح من مسائل مشورة قبيل كتاب الفرائض (قوله أو اشتري مسلم
 أرض خراج) لماد كذا وقد صرح أن الصحابة اشتروا أراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها درر ثم إن بني من
 السنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والأفعلى البائع عيني (قوله ولا عشر في
 خارج أرض الخراج) فهو أن يشتري المسلم أرض الخراج من الذي أو يشتري الذي أرض العشر من
 المسلم فلا يجب العشر والخراج على المسلم في الأولى وعلى الذي في الثانية جوى عن البناء وإنما لا يجب
 العشر في خارج أرض الخراج لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض المسلم ولأن أحداً
 من أمته العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى بإجماعهم حجة ويجب العشر في الأراضي الموقوفة إن كان قد
 اشتراها من مالكها وإن كان قد اشتراها من بيت المال بضعف قيمتها أو بقيها أو كان بالمسلمين حاجة
 ووقفها فلا عشر ولا خراج لأنها انتقلت إليه خالية عن المؤن كما ذكره صاحب البحر وأفرده برسالة ويجب
 في أرض الصبيان والمجانين لو عشرية والخراج لوجوبه درر والمحصل أن الواقف لأرضي بيت المال
 لا يخلوا ما إن يكون مملوكها بالشرع من بيت المال ولو كان هو السلطان على الوجه الذي ذكرناه أولاً بأن
 وصلت إليه بالشرع من المالك الذي من عليه الإمام بها أو من وارثه باقطاع السلطان فإن كان الأول
 صحيح وقفه ووجب اتباع شرطه وسقط الخراج وإن كان الثاني صحيح وقفه أيضاً لكن لا يسقط الخراج
 ولا يجب مراعاة شرطه فيجوز لكل من له حق في بيت المال أن يتناول وإن لم يباشر الوظيفة وهذا يحصل
 ما به نزول الاشتباه في كلامهم وأسلم أن نظائر العشر مع الخراج الزكاة مع العشر والخراج بار المشتري
 أرضاً عشرية أو نراجية بنية لتجارة لم يكن عليه زكاة التجارة وعن محمد عليه السلام مع أحدهما جوى
 عن البناء وكذا المحدث مع العقر والمحدث مع التني أو مع الرجم وركاة التجارة مع صدقة الفطر والقطع
 مع الضمان والتجم مع الوضوء والحبل مع الحيض أو النفاس بجر لكن يستثنى من عدم الجمع بين الوضوء
 والتجم ما إذا توضعاً بذكر (تكميل) ترك السلطان أو ثبته الخراج لرب لأرض أو وجه له جاز وحل
 عند الثاني لو مصرفاً ولا تصدق به به يعنى وما في الحواشي من ترجيح حله لغير مصرف خلاف المشهور
 ولو ترك العشر لا يجوز اجتماعاً ويخرجه بنفسه للعقراء سراج خلافاً لما في الأشباه تنوير وشرحه
 * (فصل الجزية) * ثبوتها بالكتاب وهو قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون والسنة
 وهو ما روى أنه عليه الصلاة والسلام أخذ الجزية من مجوس هجر ووطعن بعض المخبرين حيث قالوا
 كيف يجوز تقرير الكفار ولو جاز تجارة تقرير الرائي على الرائي يسأل يؤذنه والجواب أنه بعد الذمة
 يسكن مع المسلمين فربما يرى من أسلم فيسلم مع أر فيه دفع ماله وأحاب في العاية بالجزية لم تكن
 بدنه عن تقرير الكفر بل هي عوض عن ترك القتل والاسترقاق الواجبين بفاز كاسطة الفصاحم بعوض

(وإن عطلها صاحبها) بأب لم يزرعها
 (أو أسلم صاحبها) واشتري مسلم
 أرض خراج يجب (الخراج في الصور
 كلها) ولا عشر في خارج أرض الخراج
 وقال الشافعي يجمع بينهما
 فصل الجزية لو وضعت تبرأض
 (فصل) أي برضا الإمام ورضا من
 وضع عليه فدية قدر بحسب ما يقع عليه
 الاتفاق

او هي عقوبة على الكفر فيجوز كلاً استرقاق انتهى واعلم ان الجزية هي الضرب الثاني من الخراج
وقدم الاول لقوته وجوبه وان اسلموا بخلاف الجزية اولاً انه الحقيقة اذ هو المتبادر عند الإطلاق ولا يطلق
على الجزية الا مقيداً وهذا اشارة المجاز وهي لغة الجزاء بنيت على فعله لا على الهيئة التي هي الاذلال
عند الاعطاء والجمع جزى كقري سميت بذلك لانها تجزئ عن القتل ونهر ولا يخالفه ما في العناية وغيرها
كالعيني والبحرين قولهم والجمع الجزى كالجمية واللحي لان التنوين والالف واللام يتعاقبان شيئاً
واعلم ان الجزية تجب بائول المحول على الميرج عندنا وعند الشافعي وبعض مشايخنا باخره وانما
تؤخذ مقسمة على الشهر وتخفيفاً ويؤيد ما قاله بعض المشايخ اعتبارهم مائة الف والفقير في آخر
المحول قال المقدسي في رسالة الجوالي وينبغي ان يجعل اصل الوجوب بائداء المحول ووجوب الاداء في
آخره قال الجوى فعلى هذا يكون الخلاف لفظياً ثم قال والمراد من وجوبه اول العام انها تجب بدخوله
وجوباً موسماً كدخول وقت الصلاة فان اتم اول الوقت سقط عنه اواجب وانما هذا توفيقاً بين
قولهم تجب بائول العام وبين قولهم تقسم على الاشهر (قوله لا يعدل عنها) أي عن الجزية الموضوعة
بالتراضي والصالح لانها تقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق عيني ولانه عليه السلام صالح أهل نجران
على الفى حلة النصف في صفرو والنصف في رجب والحلة ازار ورداء هو المختار ولا يسمى حلة حتى
تكون ثوبين وما في الهداية من أنه عليه السلام صالح بن نجران غير صحيح والصحيح ما ذكره فخر أفندي
أهل نجران فان نجران اسم أرض من حذى اليمن وكذا قوله على ألف ومائتي حلة غير صحيح والصحيح
على الفى حلة (قوله القادر على الكسب) حتى لو لم يعمل مع قدرته وجبت كمن عطش أرض الخراج
وفي الينابيع الغير المعقل هو الذي يقدر على تحصيل الدراهم والدنانير أي وجهه كان وان لم يحسن حرفة
قال في البحر وظاهر المختصر بعيدان القدرة على العمل في حق الفقير فقط وليس كذلك فلو حذف الفقير
لكان أولى ومنعه في النهر بأنه لو اقتصر على قوله وتوضع على المعتل لما اشترط القدرة على العمل
في حق العني فالتحقيق ان القدرة في وسط الحال والغنى معلوم من قوله بعد لا تجب على زمن وقالوا لو كان
مريضاً كثر السنة أنصفها لا تجب عليه ولو كان موسراً (قوله وقال الشافعي يوضع على كل حالم
دينار) لقوله عليه الصلاة والسلام لمعاذ خذ من كل حالم وحالة ديناراً واعدله ومذهبنا منقول عن عمر
وعثمان وعلى والعجوبة متوافرون ولم ينكر عليهم أحد فصار اجاعاً وحديث معاذ في مال وقع عليه الصلح
بدليل وجوبه على الحاملة ولا جزية عليهم وعدل الشيء بالفتح مثله من خلاف جنسه وبالكسر مثله من
جنسه عيني وبابه ضرب وكان الظاهر ابدال قوله بدليل وجوبه على الحاملة بقوله بدليل ذكر الحاملة
(قوله واعلم ان المعتبر في الغنى والفقرا ثلث السنة) مخالف لما في الفتح حيث قال ويعتبر وجود هذه
الصفات في آخر السنة قال في البحر وينبغي اعتبارها في أولها لانه وقت الوجوب وأقول انما اعتبروا
وجودها في آخرها لانه وقت وجوبه داء ومن ثم قالوا لو كان في أكثر السنة غنياً أخذ منه جزية الا غنياً
أو فقيراً أخذ منه جزية الفقراء ولو استبرأ الاول لوجب اذا كان غنياً في أولها فقيراً في أكثرها جزية الا غنياً
وليس كذلك واعلم ان ما أورده في النهر على اعتبار الاول مشترك الا لزام اذ هو وارد أيضاً على اعتبار
الاخر لاقتضائه وجوب جزية الا غنياً اذا كان غنياً في آخرها فقيراً في أكثرها فكان ساذكراً الشارح من
اعتباراً كثر السنة بقطع النظر من الاول والاخر أحسن (قوله والغنى من مائة عشرة آلاف إلخ) قاله
الكرخي وهو أحسن الاقوال وعليه الاعتدال بحسب اعتبار الوجوه فاعرف در عن التنازلية
وفي التبريليه عن الاختيار هو المختار ونقل الشافعي عن المحيط أنه الأصح (قوله ومجوسى) ولو عرياً
درمانى البخارى لم يأخذ عمر من المجوسى الجزية حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أنه عليه الصلاة والسلام
أخذها من موسى بن نهر وهجر بن قتيبة جوى عن النهاية وذكر في النهر ان أخذ الجزية من الزنادقة
ينبتى على قبول توبتهم وقالوا ان جاء الزنديق قبل ان يؤخذ فارقانه زنديق فتاب تقبل توبته وان بعد

(لا يعدل عنها ولا) أي وان لم توضع
بالتراضي فانه (يوضع) على الفقير
المعتل وهو الصحيح القادر على
الكسب (في كل سنة اثناعشر
درهما) يؤخذ منه في كل شهر درهم
(و) يوضع (على وسط الحال ضعفه)
وهو أربعة وخمسون درهماً وعلى
المكسر ضعفه (وهو ثمانية وأربعون
درهماً وقال الشافعي يوضع على كل
حالم ديناراً وما يعدل الدينار والفقير
والغنى في ذلك سواء واعلم ان المعتبر
في الغنى والفقرا كثر السنة فلو كان
فقيراً نصف المحول وفقيراً في النصف
يؤخذ منه جزية الوسط والغنى من ثلث
عشرة آلاف درهم فصاعداً والوسط
من مائة مائتي درهم إلى عشرة آلاف
والفقير من لا يملك مائتي درهم وقبل
من لا يتدله من الكسب لا صلاح
معيشتهم كذا في شرح القندوري
(وتوضيح) الجزية (على كتابي) مجوسى
كان أو نصرانياً من العرب أو غيره (و)

على مجوسى

ما أخذ لا تقبل انتهى ونقل المحوى عن الفتاوى العتبية أن الزنديق الأصلي تؤخذ منه الجزية كما نقله
 المقدسي في رسالة الجوالي انتهى وأفراد المجوس بالذكر لأنه ليس من أهل الكتاب على قول الأكثر فإنهم
 قوم من الوثنية قالوا بأصلين هما النور والظلمة يزعمون أن الخير من فعل النور والشر من فعل الظلمة ولهذا
 لا تنكح نساؤهم ولا تؤكل بأشعهم وإنما تؤخذ الجزية منهم لأنهم من الجحيم لا لأنهم من أهل الكتاب جوى
 عن البرجندى (قوله ووثني عجمي) بجواز استرقاقه بخلاف ضرب الجزية عليه درو الجحيم بخلاف الجوى
 ولو فصيحا والاعجمي من فيه بحجة أي عدم إقصاح ولو عربيا كان المغرب وفي السراج أوثن ما كان
 منقوشا في حائطه والصنم اسم لما كان على صورة الإنسان والصليب ما لا نقش فيه ولا صورة بحر (قوله
 لا وثني عربي) ولا مرتد لتغليظ كفرهما أمام شركو العرب فلا نه عليه السلام نشأ بين أظهرهم والقرآن
 نزل بلغتهم والمجربة في حقهم أظهر لأنهم كانوا أعرف بعمايه وبوجوه الفصاحة فغلظ عليهم قال تعالى
 تقاتلونهم أويسلون وأما المرتد فلا نه كفر بربه بعدما رأى محاسن الإسلام فلا يقبل من الفريقين
 إلا الإسلام أو السيف وإذا ظهر عليهم فقساؤهم وذرايعهم في فلا نه عليه السلام كان يسترق ذراعى مشركي
 العرب وأبو بكر استرق نساء بني حنيفة وصديانهم وكانوا مرتدين ومن لم يسلم من رجالهم من الفريقين قتل
 ولا يسترق لما ذكرنا وكفر المرتد أغلظ من مشركي العرب ولهذا تعبر نساء المرتدين وذرايعهم على الإسلام
 ولا تعبر نساء عبدة الأوثان وذرايعهم زيلعي ولغاثل أن يقول هذا منقوض بأهل الكتاب فإنه تغلظ كفرهم
 بمعرفة عليه السلام معرفة تامة وقد قبل منهم الجزية واجيب بأن القياس يقتضي أن لا تقبل منهم الجزية
 إلا أنه ترك بالكتاب وهو قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية جوى وفي العناية وترك القياس في
 الكتابي العربي بمقدمنا من النص ولولا لدخل في هجوم قوله عليه السلام يوم حنين لو كان مجرى على
 عربي رزق لكان اليوم وإنما لا سلام أو السيف شرنا لآلية فتحصل مما ذكرناه أن المراد بالعربي الذي لا يقبل
 منه إلا الإسلام أو السيف هو الرجل البالغ إلا أن يكون كأيما قال المحوى وفي نسبة القول إلى
 السيف مسامحة (قوله ولا على صي الخ) ومثله المجنون والعتوه جوى أي لا توضع على هؤلاء لأنها
 خلف عن النصرة ولا نجب عليهم النصرة بالقتال ولو أدرك الصبي أو أفاق المجنون أو أعتق العبد أو برأ
 المريض قبل وضعه أمام الجزية وضع عليهم وهذا الوضع لآل الاعتبار أهليتهم وقت الوضع بخلاف
 ما إذا أسبر بعد الوضع حيث توضع عليه لأنه أهل للجزية وإنما سقطت عنه الجزية وقد زال شغلها
 الاختيار (قوله وامرأة) يستثنى بنو تغلب فإنها تؤخذ من نسايتهم كما تؤخذ من رجالهم لأن ذلك وجب
 بالصلم ويتطرح حكم الخنثى المشكل والظاهر وجوبها عليه لأنه يعامل بالاضرجوى وأقول يعكز عليه
 ما سألني في باب المرتدين من جعلهم الخنثى كالأنثى حتى قالوا لا يقتل لورثته (قوله ولا مكاتب) قلت
 وكذا ابن أم أنولد جوى (قوله ولا زمن) الزمانة عدم بعض أعضائه أو تعطيل قواه شرنا لآلية عن
 البحر (قوله غير معقل) يلحق به المكتسب إذا لم يفضل من كسبه شيء جوى عن المفتاح (قوله وراهب
 لا يخالط) الراهب عابدا للنصارى وسعى بالراهب لأنه يمتنع عن تناول الأغذية فهزل ويدق جوى عن
 البرجندى (قوله توضع عليه إذا كان يقدر) جزم به في الاختيار والجوهرة شرنا لآلية وفي البرجندى
 عن قاضيان تؤخذ الجزية من الراهب والقسيس في طاهر الرواية وعن محمد لا يؤخذ ما انتهى فعلى هذا
 ما ذكره انصاف خلاف طاهر الرواية جوى (قوله وتسقط بالإسلام) بأن أسلم بعدما مات السنة لقوله
 عليه السلام من أسلم فلا جزية عليه وإنما لم يسقط الرق به لأنه تعلق به حق معين فلا يسلط به وفي الحاشية
 ولو عي أو صار مقعدا أو زمننا أو شيخا لا يقدر على العمل أو فقيرا لا يقدر على شيء أو أسلم وقد بقي عليه شيء
 منها يسقط ذلك الباقي وفي الخلاصة لو جعل الجزية لسنتين ثم أسلم ترد عليه جزية سنة واحدة ولو أدى
 الجزية في أول السنة ثم أسلم فيها لا يرد عليه شيء منها وهذا قول من يقول بوجوب الجزية أول السنة وهو
 الأصح نهر وقوله بأن أسلم بعدما مات السنة لا لا لا حتى زعموا أسلم قبل تمامها بل ليتصور سنة وطها ذهبي

ووثني عجمي (لا وثني عربي ولا على
 مرتد ولا على صبي ولا على امرأة)
 مطلقا سواء كانت حرة أو أمينة
 أو أم ولد أو مدبرة أو مكاتب (لا زمن
 ولا على عبد ومكاتب ولا)
 (ولا على ولا فقير غير معقل ولا
 ولا على ولا كذا المفلوج والشيخ
 راهب لا يخالط) وكذا المفلوج والشيخ
 الأكبر قال الشافعي لا توضع على
 وثني عجمي وتوضع على فقير غير معقل
 وعن أبي يوسف أنها تصب على غير الصبي
 إذا كان ذامال وهو المرأة والأذن
 إذا كان ذامال والشيخ الأكبر
 والأعشى والمفلوج والراهب أي
 في شرح القموني قوله وراهب
 لا توضع على راهب لا يخالط الناس
 لا توضع على راهب أبي حنيفة أنه
 مطلقا وذكر محمد بن أبي حنيفة
 توضع عليه إذا كان يقدر على العمل
 وهو قول أبي يوسف وإنما قيد بقوله
 لا يخالط الناس لأنه لو خالطهم فهو
 وغيره سواء (وتسقط بالإسلام) أي لو
 أسلم من عليه الجزية قبل أن تؤخذ منه
 تسقط عنه مطلقا وقال الشافعي أن
 أسلم بعد كمال السنة لم تسقط وإن أسلم
 قبل كمال السنة فله فيه وجهان
 (والشكر) أي وتسقط الجزية بتكرار
 السنة

قبل القيام لم يجب قيدا الجزية لان الديون والمخراج والاجرة لا تسقط بالاسلام والموت اتفاقا واختلف
 في سقوط المخرج بالتدخل فعند الامام يسقط وعندهما لا وقبل لا تدخل فيه بالاتفاق كالعشر جوي عن
 البحر وينبغي ترجيح الاول لانه عقوبة بخلاف العشر نهر عن البحر (قوله بان مرت عليه سنون ولم يؤدها)
 خلاف الاصح في المراد من التكرار قال في النهر وهو يدخول السنة الثانية على الاصح لان العقوبات
 اذا اجتمعت تدخلت ويدل على انها عقوبة انها تؤخذ منه على وجه الازلال ولهذا لو بعث بها على يد وكيله
 لا يمكن من ذلك على الاصح بل يكلف ان يأتي بها بنفسه فيعطى واقفا والقابض قاعده ويقول له اعط
 الجزية يا ذمي او يا نصراني يا يهودي يا عدو الله وفي شرح الطحاوي يصفه ولا يقول يا كافر ويأثم به ان
 آذاه در وغيره واقول اذا كان الاثم معللا بالاباء في قوله يا كافر في صفة بالاولى وهذا وان صرح به
 في البحر بنص وفي بعض الكتب انه يصنع في عنقه لكن ذكر في الكلام على قول المصنف ويميز
 الذي الخ مانصه واذا وجب التمييز وجب ما فيه صفارا لا اعزاز لان اذلالهم لازم بغير اذى من ضرب او صفع
 بلا سبب يكون منه الخ (قوله وهي معبد النصراني) في البحر من البناية يقال كنيسة اليهود والنصارى
 لمعبدهم وكذا البيعة في الاصل ثم غلب استعمال الكنيسة لمعبد اليهود والبيعة لمعبد النصراني وفي الفتح
 وفي ديار مصر لا يستعمل لفظ البيعة بل الكنيسة لمعبد الغريقين ولفظ الدبر للنصارى خاصة والبيعة بكسر
 الباء والصومعة كالكنيسة لانها تبنى للتحلى للعبادة بخلاف موضع الصلاة في البيت لانه تبع للسكنى
 والصومعة تبنى برأس طويل ليتعبد فيه بالا تقطع عن الناس ويمنعون من احداث بيت النار انتهى
 ومن الاحداث نقلها من مكان الى آخر نهر لانه احداث في ذلك الموضع ويمنعون من بيع الخمر والخنزير
 وضرب الناقوس خارج الكنيسة زيلعي وما في النهر من انهم يمنعون من الفواحش التي يجوز ونها في دينهم
 قال شيخنا لعله لا يجوز ونها ثم رأيت بخط المحوى يمنعون من الفواحش التي يحرمونها وهو مؤيد لما ذكره
 شيخنا واعلم ان ما سبق عن ازمالي من تعييد المنع عن ضرب الناقوس بكونه خارج الكنيسة يفيد انهم
 لا يمنعون منه داخلها واطلاق المنع خارجها شامل لما لو كان في البيت وبه صرح في الحاشية ويمنعون
 من اخراج الصليب ولو في يوم العيد خلاها لابي يوسف في يوم العيد ويمنعون من رفع اصواتهم بقراءة
 الزبور ان كان فيه اظهار الشكر والافلا وحاصل ما نقله السيد المحوى عن قاضيخان انهم يمنعون من
 هذه الاشياء في مصر وفنائها قال والناقوس لهم كالاذان لنا فيقع به اظهار الشكر (قوله وهي معبد
 اليهود) اي في الاستعمال والافهي في الاصل تطلق على معبد كل منهما كالبيعة كما سبق عن البناية
 ثم ظهر ان ما ذكره في البناية قول بل حكاية البرجندي بقيل بعد ان صدر بما مقتضاه ان تكون تسمية
 معبد النصراني بالبيعة كمعبد اليهود بالكنيسة تسمية حقيقية وحينئذ فيبقى كلام الشارح على
 ظاهره المتبادر ونصه على ما نقله المحوى البيعة في الاصل فعلة من البيع سمي بها معبد النصراني اذ فيها
 تقع العبادة التي هي بيع الدنيا بالآخرة والكنيسة فعلة من الكنس بمعنى الستر سمي بها معبد اليهود
 لانهم يستترون فيها من الناس ولا يحاطونهم وقيل يستعمل كل منهما في الاسر وقيل البيعة مطلق
 المعبد وكذلك الكنيسة لكن كثر استعمال الاولى في معبد النصراني والثانية في معبد اليهود اه
 (قوله ولا في القرى) وهو المختار بحر عن الفتح والخلاف في غير جزيرة العرب اما هي فيمنعون من قراها
 ايضا لخبر لا يجمع دينان في جزيرة العرب نهر قيل انما سميت أرض العرب بالجزيرة لان بحر فارس وبحر
 الحبش ودجلة والفرات قد احاطت بها عناية وبحر فارس بقرب البصرة (قوله ويعاد المنهدم) لان
 الامام لما أقرهم وقد علم ان الابنية لا تبقى فقد عهد اليهم بالاعادة وفيه ايماء الى ان الزيادة عليه لا تجوز وبه
 صرح في الحاشية وغيرها قال في عقد الفرائد يؤخذ من هذا انهم لا يبنون ما كان بالابن بالآخر ولا ما كان
 بالآخر بالآخر ولا ما كان بالآخر بالآخر ولا يباصل ما يكن ولم أجدي شي من الكتب
 ان لا تعاد الابنية الا بالقبض الاول وكون ذلك مفهوما لاعادة شرعا ولغة غير ظاهر حدى قال في النهر ومقتضى

اي بان مرت عليه سنون ولم يؤدها
 تدخلت وقال لا يؤخذ لكل سنة
 وبه أخذ الشافعي (والموت) أي
 تسقط الجزية بالموت مطلقا سواء
 كان بعد مضي السنة أو النصف
 وعند الشافعي لا تسقط (ولا تحدث
 بيعة) وهي معبد اليهود (في دارنا) مطلقا
 وهي معبد اليهود ولا في القرى وروى
 أي لا في حنيفة انهم لا يمنعون عن
 من أبي حنيفة في القرى (و) لكن (يعاد)
 احداثها في القرى (و) الكنيسة المنهدم
 البيعة (المنهدم) والكنيسة المنهدم
 ايضا وانما ذكر الصفة لان التاء في
 البيعة لا تقل لا التائب

النظر ان النقص الاول حيث وجد كافيا لبناء الاول لا يعدل عنه الى آلة جديدة اذ لا شك في زيادة الشافى على الاول حينئذ وبقي ما لو هدت بغير وجه شرعي فنقل السبكي الاجماع على انها لا تعاد قال في الاشياء ويستنبط منها انها اذا قعلت ولو بغير وجه شرعي لا تفتح انتهى وفيه نظر لا يخفى ولم يبين وجه النظر والفرق بين اعادة المنهدم وعدم اعادة المهدوم هو ان في هدم القديم ابتداء اختلاف الرواية فاذا وقع فقد صادف المجاوز على رواية فيتفرع عليه اعدم اعادة المسافيه من بقاء فولية اهل الاسلام واما اعادة ما نهدم ففرعة على عامة الروايات من عدم التعرض لها اذا كانت موجودة قبل الفتح كذا ذكره شيخنا واعلم ان ما سبق عن النهر من لزوم الزيادة على الاول اذا عدلوا عن النقص الاول فيه نظر (قوله) ويتمز (الذي الخ) واختلف في سكناهم بيننا في مصر والمعد المجاوز في محلة خاصة كذا في الاشياء وأقره مصنف التنوير وغيره لكن رد شيخ الاسلام جوازه وذكر ان المراد بالمنع ان يكون لهم في مصر محلة خاصة يسكنونها ولم فيها منعة كمنعة المسلمين فاما سكناهم بينهم وهم مقهورون فلا منع در وجوى على الاشياء مع انه هنا نقل ما ذكره في الاشياء وأقره تبة الشيخة الشيخ حسن واعلم انه يشترط مجاوز سكناهم بين المسلمين عدم تقليل الجماعة تنوير فان لم ذلك أمر وبالاعتزال عنهم والسكنى بناحية ليس فيها مسلمون انتهى وذكره قبله انه اذا استمرى دارا يبيع على بيعها من المسلم قال في الدر وقيل لا يبيع الا اذا كثروا (تتمة) في جواز تسعيرهم باسماء المسلمين كافي بكر ونحوه تفصيل ذكره ابن القيم رحمه الله تعالى فقسم يخصص بالمسلمين وقسم يخصص بالكفار وقسم مشترك فالاول كعمد وأجدواي بكر ومحمرو عثمان وعلى وطلمة والآخر يفر هذا النوع لا يمكنون من التسمية به والثاني كجر جس وبطرس ويوحنا ونحوها فلا يمنع منه ولا يجوز للمسلمين التسمية بذلك المسافيه من المشابهة والنوع الثالث كعيسى وعيسى وايوب وداود وسليمان وزيد وعمر وعبد الله وعطية وسلام ونحوها وهذا لا يمنع منه أهل الذمة ولا المسلمون فان قيل فكيف تمنعونهم من التسمية باسماء المسلمين وتمكنونهم من التسمية باسماء الانبياء كعيسى وعيسى وداود وسليمان وابراهيم ويوسف ويعقوب قلت لا هذه الاسماء كثر اشتراكها بين الكفار والمسلمين بخلاف اسماء الصحابة واسم نبينا عليه الصلاة والسلام فانها مختصة فلا يمكن أهل الذمة من التسمية بها انتهى (قوله في الزى) في المصباح الزى بالكسر افضة وقال الموصوفى في شرح مسلم بفتح الزى وكسرها وتشديد الياء ويجب ان يميز نساؤهم عن نساؤنا في الطرقات والحمامات ويجعل على دورهم علامة كيلا يقف عليها سائل فيدعوهم بالمغفرة لان فيه اهانة المسلم في نفس الامر حيث يدعو الى عدو الله بل مجرد وقوف المسلم على باب أهل الكفر ذل واهانة فضلا عن الدعاء لهم ولت ويستعادمه فيج ما يفعله سؤال زماننا من الوقوف بين ايديهم بغاية الذلة يدعون لهم ويستعظمون منهم بل قد وقع في زماننا ممن ينسب للعلم والفضل مدحهم بالقصائد حموى (قوله فلا يلبس رداه) وكذا يمنع من القعود حال قيام المسلم ولو قام له المسلم تعظيما له أو لغناه كره وان اطعمه في الاسلام فلا بأس به وجرم الطرطوسى بانه ان قام تعظيما لذاته وما هو عليه كفر ولا شك في منع استكبابهم وادخالهم في المباشرة التي يكونون بها معظمين عند المسلمين نهرا لان ما لى استكابه قبول قولهم وفيه تشترط العدالة ودليله فحوقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تتخذوا الكافرين أولياء من دون المؤمنين وقوله تعالى ومن يتولهم منهم فانه منهم وقد افرد هذه المسئلة بعض ائمتنا برسالة برهن فيها على حرمة استكبابهم من الكتاب والسنة (قوله ولا قلنسوة) فيمنعون من لبس العلائس الصغار وانما تكون طويلة من كراس مصبوغة بالسواد مضرمة مبطنة واذالبس فيصا كان ذيله قصيرا وجب عليه على صدره نهر عن التتار خاية وفي التنوير وشرحه وينع من لبس العمامة ولوزرقاء أو صفراء على الصواب الخ ويجب تميزهم بالنعال فيلبسون المكايب الخشنة الفاسدة اللون بحجر (قوله) فيمنعون عن لباس يخصص به أهل العلم الخ) قلت الحال الا ان على خلاف ما ذكره خصوصاً في مصر فيلبسون الثياب الفاخرة النفيسة التي لا يلبسها أهل علماء المسلمين

(وغير الذي عناني الزى) أى اللباس
فلا يلبس رداه ودرها ولا قلنسوة مثل
قلنسوتها ولا تخفافا مثل خفافنا
ويعمنون عن لباس يخصص به أهل
العلم والزهد

ولا يعزرون في الحمايات عن المسلمين بشئ من العلامات ويتعاطون المناصب الجبلية كصرافة الديوان
 وضبط أموال الدولة. لدونية حجة أنه يحصل منهم للفلاحين غاية الأذلال والأهانة جوى وفي البحر
 واختار في فتح القدير بحثاً أنه إذا استعفى على المسلمين حل للأمام قتله (قوله ويميز في المركب)
 اختار المتأخرون أنهم لا يركبون أصلاً إلا إذا خرجوا إلى قرية أو نحوها أو كان مريضاً وحاصله
 الضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين إذا أمر بهم كذا في الفتح وفي الجمع وهو الأصح واستثنى
 في الذخيرة من منع الخيل ما لودعت الحاجة إلى ذلك بان استعان بهم الإمام في المحاربة والذب عن المسلمين
 لكنه يركب في هذه الحالة بكاف لا يسرج كما قال بعضهم نهر (قوله فيركب جارا أو بغلاً) فيه
 نظر إذا أصبح تغريعه على الاستثناء اللهم إلا أن يقال الاستثناء منقطع بمعنى لكن الاستدراكية
 جوى وأقول عدم صحة التفريع يفتى على ما فهمه من أن الاستثناء من منع ركوب الخيل وليس
 كذلك فيجعل الاستثناء من المنع من الركوب مطلقاً واعلم أن لفظة اللهم يستعمل عقبه إلا إذا كان
 المستثنى عزيراً نادراً إذا نادى به بلغ في الندرة حد الشذوذ عنية (قوله الكسبيج) بضم الكاف
 وسكون السين المهملة وكسر التاء المثناة شجناً عن الوافى (قوله وهو خيط غليظ الخ) نقل الجوى
 عن البرجندي عن الفتاوى المنصورية ما يقتضي أن الكسبيج ما يكون علامة على الكفر مطلقاً
 لا خصوص ما ذكره الشارح ونصه المختار في كسبيجات النصارى قلن سوداء مضرية من ليدان زنار
 من صوف (قوله وهو فارسي معرب) يعني الكسبيج ولو ذكر هذا قبل قوله دون الزنار لكان أولى
 (قوله كالا كف) بضمين مثل جارا وجر كذا في المصباح وفي المفتاح يفتح الهمزة جمع الكاف وفيه
 نظر جوى (قوله ولو قال سرجاً أو كالا كاف لكان أصوب) يعني لو قال سرجاً أو كالا كاف أو سرجاً
 كالا كاف لكان أصوب لمحصل المناسبة بين المشبه والمشبه به جوى يقال كاف الحمار ووكافه
 والجمع اكف ويقال اكف الحمار أو كفته أي شددت عليه الألف شيخنا عن المصباح (قوله)
 ولا ينتقض عهده بالآباء قيد بالآباء لأنه لو امتنع من قبولها انتقض عهده نهر عن الفتح قال نهر وفيه
 اشكال لأن معنى الامتناع عن الجزية أن مصر يحرم بعدم ادائها كان يقول لا أعطى الجزية وهو ما عرفت أنه
 ينافي بقاء الالتزام اللهم إلا أن مراد بالامتناع تأخيرها والتعلل في ادائها ولا يخفى بعده انتهى وأقول
 أنما يكون الامتناع منافياً للالتزام لو لم يعبر على الأداء وهو عليه يجبر وحينئذ لم يؤثر امتناع في الالتزام
 جوى لأنها صارت ديناً في ذمته فيجب كسائر الديون ونقل عن الواحجية من كتاب الزكاة ما نصه
 وإذا امتنعوا عن أداء الجزية يقاتلون لأنهم في الابتداء يقاتلون إذا امتنعوا عن القبول وكذا في الانتهاء
 (قوله وقتل مسلم) لأن القصاص منه يستوفى وكذا لا ينتقض عهده باقتنا مسلم عن دينه أو بقطع
 الطريق نهر وانظر ما عايناه بقاء عهده بعد الاقتصاص منه ويمكن أن يقال تظهر فيما دأ عما ولى
 المقتول وفي حق أولاده الصغار جوى قلت وتظهر أيضاً فيما تركه من المال حيث لا يكون فينا (قوله)
 وسب النبي صلى الله عليه وسلم) لأنه كعمر من الذي كما هو ردة من المسلم والكفر المقارن له قد لزمه لا يمنعه
 في الابتداء فأولى أن لا يرفع في حالة البقاء كذا لا ينتقض عهده بالقول بخلاف أمان الحربى فإنه ينتقض
 بالقول بحصر المحيط قال في النهر وبشكل عليه ما قدمناه من أنه لو امتنع من قبول الجزية انتقض عهده
 وليس ذلك إلا بالقول قال العيني واختيارى في السب أن يقتل وتبعه ابن الهمام قلت وبه أفتى شيخنا الخير
 الرملى ثم رأيت في معروضات المفتى أي السعود أنه ورد أمر سلعاني بالعمل بقول أئمتنا القائلين بقتله
 إذا ظهر أنه معتاده وبه أفتى ويؤيد أن ابن كمال باشا ذكر أن الحق أنه قتل عندنا إذا أعلن بشبهه عليه
 الصلاة والسلام ولو أمر أتمسا وروان عمر بن عدي لما سمع عصاه بنت مروان تؤذى النبي عليه الصلاة
 والسلام قتلها ليلادحه عليه السلام على ذلك ندر وجوى وفي الذخيرة أن ذكره بسوء يعقده ويتدين به
 بان قال أنه ليس برسول أو قتل اليهود بغير حق أو نسيه إلى السكذب فعند بعض الأئمة لا ينتقض عهده

(و) عيزي (المركب والسرج فلا
 مركب خيلاً) الأضطرار جنى إلى
 الاستعانة في الحرب فيركب جارا
 أو بغلاً أو نحوه (ولا يعمل بالسلاح
 ويظهر الكسبيج) وهو خيط غليظ
 من الصوف بقدر الأصبع يشده
 الذي فوق ثيابه دون الزنار المقصود من
 الأبريسم وهو فارسي معرب (ويركب
 سرجاً كالا كف) جمع اكف الحمار
 وهو مسروق ولو قال سرجاً أو
 كالا كاف لكان أصوب (ولا ينتقض
 عهده بالآباء) أي بالامتناع (عن)
 أداء الجزية والرفى بمسألة وقتل مسلم
 وسب النبي عليه السلام بل ينتقض
 (بالجافى عنه) وقال الشافعي ينتقض
 بسب النبي عليه السلام

أما إذا ذكره بما لا يعتقده ولا يتدين به كما لو نسبته إلى الزنى أو طعن في نسبه ينتقض شيخ شاهين وإذا طعن
 الذم في دين الإسلام طعنًا ظاهرًا جاز قتله لأن العهد معقود معه على أن لا يطعن فإذا طعن فقد نكث
 العهد ونجس من الذمة جوى (قوله وبالغلبة على موضع الحرب) ولو جعل نفسه طليعة للمشركين
 قتل فتح من نكاح المشرك وقال هنا إن عهده لا ينتقض بدلالته على عورات المسلمين ونحوه في المحيط
 والطليعة واحدة الطلائع وهم الذين يبعثون ليطالعوا على أخبار العدو وكذا في المغرب فيحمل الأول على
 ما إذا بعثوه لذلك والثاني على ما إذا لم يبعثوه نهر (قوله وصار كالمترد) في حل قتله ودفع ماله لورثته
 لأنه التحق بالأموات بتدبير الدارين والمال الذي لمحق به دار الحرب يكون فيثا وليس لورثته أن يأخذه
 كالمترد بخلاف ما إذا رجع إلى دار الإسلام بعد ما لمحق دار الحرب وأخذ شيئا من ماله ولمحق بدار الحرب
 حيث يكون لورثته أن يأخذه لأنه حين التحق بدار الحرب ملكوه فلما ملك القديم أن يأخذ ماله بحسبنا
 أو يعرض على ما ينأز بلعي (قوله لأنه لو أمر بستر) بخلاف المترد فإنه يقتل وهذه المسئلة
 إحدى مسئلتين ذكرهما في التنوير وشرحه والشأنية لا يجبر على قبول الذمة والمترد يجبر على الإسلام
 (قوله من تغلي) بمنزلة فهممة ولام مكسورة نسبة إلى بني تغلب بن وائل بن ربيعة قوم تنصر وا
 في الجاهلية وسكنوا بقرى الروم نهر (قوله ضعف زكاتنا) بذلك صالحهم عمر بن الخطاب وأشار
 إلى أن المأخوذ منهم وإن كان جزية لا يرعى فيه شرائطها من وصف الصغار وقبول من النائب بل
 شرائط الزكاة وأسبابها لأن الصلح وقع كذلك ولهذا أخذ من المرأة لاهليتها بخلاف الصبي والمجنون
 حيث لا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم بخلاف أراضهم وإذا كان كذلك فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة
 من كل أربعين شاة شاتين ومن كل مائة وعشرين أربع شياه وعلى هذا في الأبل والبقر نهر ولا شيء في بقية
 أموالهم ورقيقهم كفاي الاتقاني يعني إذا لم يعرفوا على العاشر ما أذا م وأعلى العاشر فإنه يأخذ منهم ضعف
 ما يؤخذ من المسلمين جوى (قوله وقال زفر لا يؤخذ من نسايتهم) لأنه جزية في الحقيقة على ما قال
 عمر هذه جزية فسموها كيف شئتم ولا جزية على النساء ولذا إن عمر صالحهم على ضعف الزكاة والزكاة
 تجب على النساء فكذلك أضعفها زبلعي (قوله لأنه لا يؤخذ من الصبي والصبيبة) أي لا يؤخذ من
 مواشيهم وأموالهم بخلاف أراضهم نهر لأن الزكاة لا تجب فكذلك المضاعفة بخلاف المرأة فإنها أهل
 للوجوب درر وكذا لا يؤخذ من فقرائهم جوى عن الاختيار ومثل الصبي والصبيبة المجنون والمعتوه
 (قوله أي إذا اعتق القرشي عبدا كافرا) يؤخذ منه الجزية والخراج وقوله عليه السلام مولى القوم منهم
 إنما يعمل به في حق الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالمهاشمي في هذا الحكم لأن المحرمات تثبت بالشبهات
 درر فإن قلت لو كانت المحرمات تثبت بالشبهات محرمات الصدقة على مولى الغني قلت الغني أهل للصدقة
 في الجملة بدليل أنه لو كان عاملا عليها أعطى كفايته منها بخلاف الهاشمي نهر (قوله خلافا زفر) لقوله
 عليه السلام أن مولى القوم منهم ولنا أنه لو لمحق بالمولى هنا كان تخفيفا إذا التضعيف أخم لأنه ليس فيه
 وصف الصغار والمولى لا يلحق بالأصل في التخفيف وورد الحديث على خلاف القياس في حمة الصدقة
 فلا يلحق به ما ليس بعنائه عني الأثرى أن الجزية توضع على مولى المسلم إذا كان كافرا ولو لمحق فيه لموضع
 عليه زباني أي لو لمحق في التخفيف (قوله وهديته أهل الحرب) وإنما يقبلها إذا وقع عندهم أن قتالنا
 للدين لا للديار عن الجوهرة وهذا أحد أحوال حكاها في النهر اعلم أن سيوت مال المسلمين أربعة لكل
 خزنة ومصرف الأول ما ذكره المصنف ومن جملة هذا النوع ما يأخذ العاشر من أهل الحرب وأهل
 الذمة أذا م وأعلى ومال أهل نجران وما صونج عليه أهل الحرب على ترك القتال قبل نزول العسكر
 ساحتهم كل ذلك يصرف إلى مصالح المسلمين الثاني الزكاة والعشر ومصرفهما من يجوز صرف الزكاة
 إليه الثالث خمس المعادن والغنائم والرأز ومصرفه ما ذكر في قوله تعالى فان لله خمسة الآية والرابع
 اللقطات والتركات التي لا وارت لها ودية مقتول لا ولى له وقوله في النهر ومنه تركة أهل الذمة

(وبالذمة على موضع الحرب وصار)
 بعدهما (كالمترد) لأنه لو أمر بستر
 بخلاف المترد (و يؤخذ من) أموال
 (تغلي وتغلية بالغني ضعف زكاتنا)
 وقال زفر لا يؤخذ من نسايتهم أيضا
 وهو قول الشافعي وإنما قيد بالبالغ
 لأنه لا يؤخذ من الصبي والصبيبة
 (ومولا كولى القرشي) أي إذا اعتق
 القرشي عبدا ككافرا يؤخذ منه
 ولا يعتبر حاله بجال مولا فكذلك ما اعتق
 التغلي يؤخذ منه الجزية إذا كان
 كافرا ولا يضاعف عليه خلافا زفر
 ولما بين على من وجب هذا
 أراد أن يبين المصارف فقال (والخراج
 والجزية ومال التغلي وهديته أهل
 الحرب) إلى الإمام (وما أخذنا منهم
 بلا قال يصرف في مصاحنا

كأني الظهيرة شجول على ما ذالم يكن لها وارث حموي ومصرفه للقطيع الفقير والفقراء الذين لا أولياء لهم
يعطون منه نفقتهم وأدويتهم وكفنهم وعقل جنائيتهم وعلى الامام ان يجعل لكل نوع من هذه الانواع بيتا
مخصصه ويستقرض من بعضها البعض عند الحاجة اليه ثم يرد اذا حصل الا ان يكون ماصرف من
الصدقات أو خمس الغنائم على أهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقير
وكذا في غيره اذا صرفه الى المستحق زيلعي وغيره وفي البحر ليس للذي شي من بيت مال المسلمين الا ان
يكاد يهلك فيعطيه قدر ما يسد جوعته انتهى قال في الشريعة لا يلهى وكذا في المحامى القدسي لكن نقل
الحجوى عن المفتاح معزيا الى شرح القدوري للزاهدي لو اتفق الامام على فقير ذي من بيت المال جاز
ولم يقبده بخوف الهلاك وقول يمكن حمل ما في البحر والمحامى القدسي على الوجوب (قوله كسد الثغور)
أي تخصيصها بالرجال والعدة والذخيرة حموي (قوله والجسر طام) لانه قد يكون بالحشب وقد يكون
بالتراب والقنطرة لا تكون الا بالجور وبهذا ظهر فساد قول قرا حصارى انه سماء تراد فان والجسر بفتح
الجميم وكسرهما حموي (قوله وكفاية القضاة) هذا بحسب زمانهم اما كفاية القضاة واعوانهم في زماننا
فاسراف وظلم فليراجع المحامى القدسي والمحامى للزاهدي ويجب على الناس ان يعطوا كفاية الفقهاء
والمتقنين وكل من يتفرغ للدين لانه انقطع حقهم في بيت المال فلو اشتغلوا بالكسب لم يتفرغوا للتعليم
فيظهر الجهل بين الناس بخلاف امام المسجد والمؤذن كذا بخط المحوى (قوله والعامل) جمع عامل
وهو الذي يأخذ الصدقات ويدخل فيه كل من يعمل للمسلمين كالكتاب عند القضاة والرقباء على
السواحل وشهود القسمة على ما وجدته بخط المحوى والذي بخط الشيخ شاهين شهود القيمة وذكر ما نصه أي
اذا اختلفوا في القيمة أو شهدوا بالقيمة من غير اختلاف اهـ (قوله والعلماء) عطف عام على خاص وفي المفتاح
عطف العلماء على القضاة لان القاضي ربما لا يكون عالما بكفاية زماننا وقال البرجندى والعلماء هم أصحاب
التفسير والفقه والحديث والظاهر ان المراد العلوم الشرعية فيشمل النحوى والصرف وغيرهما حموي زاد في
التجنيس والمتعين قال في الفتح وهذا تدخل طلبة العلم وفي حظر الخانية سئل الرازي عن بيت المال هل
للاغنياء فيه نصيب قال لا الا ان يكون عالما وقاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا فقيه فرغ نفسه لتعليم
الناس الفقه والقرآن قال في البحر فيحمل ما في التجنيس على ما اذا فرغ نفسه لذلك بان يصرف غالب
أوقاته في العلم ودخل المفتي وبه صرح في المحيط وفي مسائل الفتاوى لكل قارئ في كل سنة ما ثلث دينار وألف
درهم ان أخذها في الدنيا والا يأخذها في الآخرة قلت ينظر ما معنى أخذها في الآخرة حموي وفي المحامى
المراد بالمحافظ في حديث محافظ القرآن ما ثلث دينار هو المفتي اليوم در (قوله وذرا ربه) لان نفقة
الذراري على الآباء فلو لم يعطوا كفايتهم لاحتاجوا الى الاكتساب بجر (قوله أي ذراري المقاتلة)
مثله في شرح بأكبر وقال العيني الظاهر ان ضمير ذراريهم يرجع الى الكل لان التعليل في المقاتلة
موجود في الكل ونحوه في شرح القرا حصارى واعلم ان صاحب البحر ذكر ان الضمير في الذراري يرجع
للكل من القضاة والعلماء والمقاتلة لان العلة تشمل الكل كما ذكره مسكين وتبعه في العز ولمسكين في الدر
وهو سبق فلم ثم ان ظاهر المتن ان الذراري يعطون بعدموت آباءهم كما يعطون في حياتهم وتعليل المشايخ
يدل على أنه مخصوص بجماعة آباءهم ولم أر نقلا صريحا في الاعطاء بعدموت آباءهم حالة الصغر بجر (قوله)
كعمارة المساجد افاد بالتمثيل أنه يصرف أيضا هذا النوع لنحو الكراع والسلاح والعدة للعدو وحفر
انهار العاصمة وبناء المساجد والنفقة عليها ذكره قاضيخان فاذا ان من المصالح بناء المساجد والصرف على
اقامة شعائرها من وظائف الامامة والاذان ونحوهما بجر (تنبيهه) عمارة الكعبة المشرفة ونفقها
من جملة مصرف البيت الاول من بيوت المال لان مصرفه مصالح المسلمين ومن معظمها عمارة الكعبة
المشرفة وفي الظهيرة يجوز صرف الخراج الى نفقة الكعبة انتهى وأقول انما يتيم هذا بالنسبة الى الجزية
والخراج ان لو أخذنا على الوجه الشرعي لان أخذنا الجزية والخراج الا على خلاف ما ورد به الشرع

كسد الثغور) جمع ثغر وهو موضع
الخفاة من العدو (وبناء القناطر
والجسور) والقنطرة ما تبنى على الماء
للمرور والجسر طام (وكفاية القضاة
والعمال والعلماء والمقاتلة وذرا ربه)
أي ذراري المقاتلة وانما قيد بقوله
بلا قال لان المأخوذ منهم بالقتال
بمخمس ثم قسم بين الغنائم كما مر واعلم
ان الكفاف في سدا الثغور إشارة الى
انه له مصارف اخر كعمارة المساجد
والرباطات ورم ما اشق من الانهار
(ومن مات) من أهل العطاء (في
نصف السنة

جوى (قوله حرم عن العطاء) لانه صالة لا يملك قبل القبض كالمرأة اذا ماتت ولها نفقة مفروضة في ذمة الزوج زيلعي وفي فوائد صاحب المحيط المؤذن والامام اذا كان لهما وقف ولم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط لانه في معنى الصلة وكذلك القاضى وقيل لا يسقط لانه كالاجرة درر وفي الاشياء خرم في البغية مختصر القنية بانه يورث بخلاف رزق القاضى ولو استوفى رزق سنة وعزل قبل استكمال الاصح انه يجب الرذشربلالية أى رذرزق ما بقى من السنة فعلى هذا التصحيح ينبغي اذامات أن يرد ما بقى بعينه من الرزق لساقى السنة انتهى والتقييد برى العين يشير الى أنه لو لم يكن باقيا لا يرد مثله واعلم ان الرزق والعطاء متقاربان الا أن الفقهاء فرقوا بينهما فقيل الرزق ما يخرج للجندى كل شهر والعطاء ما يخرج له في السنة مرة أو مرتين وعن المحلوا في العطاء كل سنة أو شهر والرزق يوم ما يوم وفي شرح القدورى العطاء ما يصرف للقاتلة والرزق ما يجعل لفقراء المسلمين اذا لم يكك وتوامماتلة جوى عن البرجندى معزى بالمغرب ونقل شيخنا عن القهستاني أن الرزق بالكسر اسم من الرزق بالفتح مما يتفع به كفى القاسموس وقال الراغب الرزق يقال للعطاء الجارى ذنبوا أو ذنبوا وللنصيب ولما يصل الى الجوف ويتغذى به الخ (قوله يستحب صرف ذلك الى ورثته) لانه قد أوفى عنه فيصرف اليه ليكون اقرب الى الوفاء زيلعي ووقع في بعض النسخ بدل يستحب يجب وهو خلاف الصواب شيخنا (قوله واعلم أن اهل العطاء الخ) ويعطى بقدر الحاجة والفقر والفضل (قوله والمدرس) يعنى مدرس المسجد امام مدرس المدرسة والامام والمؤذن اذا ماتوا في اثناء السنة أو عزلوا وقد باشر ومدة فانه لا يحرم جوى عن الطرسوسى والله أعلم

(باب المرتدين) *

المرتد لغة الراجع وشرعا الراجع عن دين الاسلام وركبته اجراء كلمة الكفر على اللسان بعد الايمان وهو تصديق محمد عليه الصلاة والسلام في جميع ما جاء به عن الله تعالى بحيثه ضرورة وهل هو فقط أو مع الاقرار قولان واكثر المحنفة على الثاني والمحققون على الاول والاقرار شرط لاجراء الاحكام الدنيوية بعد الاتفاق على أنه بعتقده متى طوبى به أى به فان طوبى به فلم يقرفه وكفر عند اقال المصنف وفي الفتح من هزل بلفظ كفر ارتد وان لم يمتقده للاستخفاف فهو ككفر العناد والكفر لغة الستر وشرعا تكذيبه عليه السلام في شئ مما جاء به من الدين ضرورة والفاظه تعرف في الفتاوى بل افردت بالتأليف مع أنه لا يفتى بالكفر شئ منها الا فيما اتفق المشايخ عليه قال في البحر وقد اذمت نفسى ان لا أفتى شئ منها در وفي المسامرة ولا اعتبار التعظيم المناسى للاستخفاف بكفر المحنفة بالفاظ كثيرة وافعال تصدر من المنتهكين لئلا تهتاع على الاستخفاف بالدين كالصلاة بلا وضوء ومنها ما في الظهيرية دفع الى الفقير من المال التحرام شيئا من جوبه الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك فدعاه وامن المعطى كقرا جميعا هنر قال ابن وهبان وينبغي أن يكون كذلك لو آمن اجنبى غيرهما والمثلية مقيدة بقيدين الاول ان تكون حرمة المتصدق به قطعية كما اذا تصدق بعين المكس اما اذا أخذ مائتين من رجل وتصدق بهما بعد خلطهما لا يكفر لانه قبل اداء الضمان وان كان حرام التصرف لكنه ليس بحرام لعينه كذا في البرازية قال الشيخ عبد البر وهذا قول الامام لانه يرى الخلط استهلاكا اقول وعلى قول من لا يرى فينبغى ان لا يكفر لشبهة الخلاف الثاني أن يكون الاخذ عا لما بانه حرام قاله الشيخ عبد البر ولم يعزه والنظار ان اشتراط العلم في المعطى والمؤمن أيضا شيخنا عن اجابة السائل اختصار انفع الوسائل لصاحب النهر (قوله الكفر الاصلى) فيه أن الايمان اصل بحسب الفطرة والكفر عارض وحينئذ فامعنى كون الكفر اصليا جوى اعلم أن صاحب الفتاوى اليتيمة قال سمعت عن بعض الاكابر ان من قال موضع الامر بالشئ أو موضع الاجازة بسم الله مثل أن يقول له اجد ادخل أو اقوم أو اصد أو اقدم أو اسير وقال المستشار بسم الله يعنى به اذنتك فيما استأذنت كفى يعنى حيث وضع كلام الله موضع كلامه مهانة توجب اهانة وهذا تصوير مسئلة الاجازة

حرم عن العطاء وانما وضع المسئلة
في نصف السنة لانه لو مات في آخر
السنة يستحب صرف ذلك الى ورثته
واعلم ان اهل العطاء في زماننا القاضى
والمدرس والمفتى
(باب المرتدين)
لما فرغ من بيان أحكام الكفر
الاصلى شرعى في بيان أحكام الكفر
العارضى

وأما تصوير مسئلة الامر فهو ان يقول صاحب الطعام لمن حضر بسم الله وهذه المسئلة كثيرة الوقوع وفي تكفيرهم حرج وانظارهم من صنعهم انهم يتأذون مع المخاطب حيث لا يشافهونه بالامر ويتبركون بهذه السكامة مع احتمال تعلقه بالفعل المقدراى كل بسم الله أو ادخل بسم الله على ان متعلق البسملة في غالب الاحوال يكون محذوفا فلا يقال للمصنف أو القارئ اذا قال بسم الله انه اراد وضع كلام الله موضع كلامه بل يقال تقديره اصنف أو اقرأ أو ابتدئ كلامي فلا ينبغي للفتي ان يعتمد على ظاهر هذا النقل لاسيما وهو مجهول الأصل وليس مسندا الى من يتعين علينا تقليده فيجوز لنا تنقيده وأما ما نقله البرازي عن مشايخ خوارزم من أن الكلال أو الوزان اذا قال بسم الله ووضع مكان قوله واحد بكفر ففيه المناقشة المذكورة فانه لا يبعد أن يراد ابتدأت العد كما يدل عليه البسملة المتعلقة بابتدئ أو ابتدأت أو ابتدأت فحينئذ يستغنى بهذا القدر عن قوله واحد فتدبر فانه يحاز في الكلام وليس على صاحبه شيء من الملام شيئا عن شرح من لا على قارى على الالفاظ المكفرة للشيخ قاسم بن قطلوبغا قال وفي الشرح المذكور ان المزاح بالقرآن كفر وان وضع القرآن موضع كلام المتكلم كفر (قوله يعرض الاسلام على المرتد) فيه اشارة الى ان اليهودى لوتصر او تجمس والنصرانى لوتهودا وتجسس لا يجبر على العود الى ما كان عليه لان الكفر كله مله واحدة جوى من البرجندى اعلم انه يشترط لهجة الردة العقل والصور والطوع فلا تصح ردّة مجنون ومعتوه وموسوس وصبي لا يعقل وسكران ومكره عليها واما البلوغ والذكورة فليس بشرط بدائع وفي الاشياء لا تصح ردّة السكران الا الردّة بسبب النبي عليه الصلاة والسلام فانه يقتل در وهو مجهول عملى ما اذا سكر من محظور (قوله رجلا أو امرأة) في تناول اطلاق المصنف للرأى مع التعبير بالمرتد نظر اللهم الا ان يقال تناوله باعتبار ان كل حكم ورد في الذكور كان في الاناث اما استثنى جوى (قوله لانه مستحب) على الظاهر من المذهب خلافا لما يظهر من قوله يعرض الاسلام على المرتد فانه ظاهر في وجوبه نهر عن الفتح (قوله وتكشف شبهته) اذ عساه ان الردّة كانت لشبهة اعترته نهر (قوله ويجبس) وجوبا وقيل ندبادر (قوله ثلاثة أيام) يعرض عليه الاسلام في كل يوم كما في الخبائية وهذا ظاهر في وجوب الانتظار مع ان استحسانه مطلقا انما هو رواية عن الامام وظاهر الرواية انه لا بد من طلبه ذلك نهر فان لم يطلبه لا يستحب ويقتل من ساعته الا اذا كان يرجى اسلامه بحرج عن البدائع فان قيل تقدير المدة بثلاثة أيام نصب للحكم بالراى اجيب بأن هذا من قبيل اثبات المحكم بدلالة النص لان ورود النص في خيار البيع بثلاثة أيام ورد فيه لان التقدير بثلاثة أيام هناك انما كان للتأمل عناية (قوله فتأويل ما في المتن انه اذا استعمل للتفكر) فعلى هذا ما في الجامع الصغير لا يخالف ما ذكره المصنف وفي الزيلعي ما يخالفه حيث قال بعد ان عزال الجامع الصغير انه لم يذكر فيه الامهال ففيه روايتان اه (قوله اذا استعمل) وظاهر المبسوط الوجوب فانه قال اذا طلب التأجيل كان على الامام ان يمهله وعن الامام الاستحباب مطلقا بجر (قوله فان أسلم فهو المراد) أطلقه فمع ما لو تكررت منه الردّة وكان عليه السلام يقبل ظاهرا الاسلام من المنافقين وعن أبي يوسف انه اذا تكررت منه الردّة يقتل من غير عرض الاسلام عليه لانه مستخف بالدين زيلعي وقوله يقتل من غير عرض الاسلام يحتمل ان يكون المراد يقتل ان لم يسلم ويحتمل ان يكون المراد وان أسلم وكلا الاحتمالين مصرح به اما الاول فقد نقل السيد المحموى عن النباية ان المرتد اذا تاب وعاد الى الاسلام ثم عاد الى الكفر حتى فعل ذلك ثلاث مرات وفي كل مرة طلب من الامام التأجيل أجله الامام ثلاثة أيام فان عاد الى الكفر رابعا ثم طلب التأجيل فانه لا يؤجله فان أسلم والاقتل انتهى قال ومثله في مختصر السرخسى واما الثانى ففي الدر عن الخبائية ما يفيد قتله بلا توبة انتهى وايضا بين النقلين فرق من جهة أخرى غيا في النباية ذكر ذلك فيما اذا ارتد رابعا وفي الدر ذكره في الثالثة وما في الزيلعي يمكن تخريجه على كل منهما لانه لم يتعرض لذكر عدد بل اقتصر على ذكر تكرار الردّة على ان التكرار يصدق بالمرّة الثانية (قوله فهو المراد) أشار به الى ان جزء الشرط محذوف محموى واعلم ان كل مسلم ارتد فتوبته مقبولة الا من

(يعرض الاسلام على المرتد) مطلقا سواء كان رجلا أو عبدا أو رجلا أو امرأة لانه مستحب (وتكشف شبهته) التي وقعت في أمر دينه (ويجبس ثلاثة أيام) أي اذا أبى عن الاسلام بعد العرض وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه الاسلام فان أبى قتل للتفكر (فان أسلم) فهو المراد

تكررت منه الردة على ما مر أو سب نبياً من الأنبياء فإنه يقتل حداً ولا تقبل توبته والمراد عدم قبول توبته
لصحة دمه وأما إسلامه بتوبته فصح من مناهي الشر بل لا يوجب التوبة ومن شك في عذابه وكفره كفر درر من فصل الجزية وكذا لو بغضه
بالقلب فتح وأشباه وفي فتاوى المصنف ويحب المحاق الاستزاع والاستخفاف به لتعلق حقه وقيل الكافر
بسبه عليه السلام يعامل معاملة المرتد كما في الشفاء وغيره كالنتف وهذا صريح في قبول توبته وكذا الكافر
بسبب الشيخين أو أحدهما لا تقبل توبته وهو المختار للفتوى وجزم به في الأشباه وهذا يقوى القول بعدم
قبول توبة من سب الرسول وكذلك الكافر بسبب اعتقاده في السحر لا توبة له ولو أقر أنه في الأصح لسعيها
في الأرض بالفساد ذي يلجى ثم قال وكذا الكافر بسبب الزندقة لا توبة له وجعله في الفتح ظاهراً وإية
لكن في حظر مخانية الفتوى على أنه إذا أخذ الساحر أو الزنديق قبل توبته ثم تاب لم تقبل توبته ويقتل
وان أخذ بعدها قيات وأفاد في السراج أن الخناق لا توبة له وفي الشئ الكاهن قيل كالمسحر وفي الفتح
المنافق الذي يطن الكفر ويظهر الإسلام كل زنديق الذي لا يتدين بدين وفي الفتح يكفر الساحر
بتعلمه وفعله اعتقد صريحه أولاً ويقتل انتهى لكن في حظر المخانية لو استعمله للتجربة والامتحان
ولا يعتقد أنه لا يكفر وأعلم أن الكلام في المسلم إذا تردى في الأصل فيترك وشتم الملائكة
كالأنبياء من حوادث الفتوى ما لو حكم حنفى بكفره بسبب نبي هل للشافعي أن يحكم بقبول توبته استظهر
في النهر أن له ذلك لأنها حادثة أخرى ولو حكم بالموجب لأن مواجهته متعددة وقد قالوا لو حكم شافعي به
بيع عقار لا يكون ذلك حكماً منه بأنه لا شفعة فيه بالجواز لما قلنا انتهى والكاهن هو الذي له من الجن
من يأتيه بالأنبياء (تمة) تحبط الردة ثواب الأعمال وعليه إذا عاد إلى الإسلام أن يعيد الحج والنكاح
دون الصلوات والزكاة والصيامات إلا أنه إذا عاد في وقت صلاة صلاها كان عليه أدائها ثانياً وهل تعود
حسناته بعوده إلى الإسلام قال أبو علي وأبو هاشم من أصحابنا تعود وقال أبو القاسم لا تعود وفي التتارخانية
نكر رارنداده ومات على الكفر فإنه يؤخذ بعقوبة الكفر الأول والثاني وهو قول أبي الليث وقالوا أن
وقفه يبطل بالردة ولوروى لغيره حديثاً لا يجوز للسامع منه أن يرويه بعد ردة نهر ونقل شيخنا عن معين
المفتي لصاحب تنوير الأبصار ما نصه ما يكون كفوياً لا اتفاقاً يوجب إحباط العمل ويلزمه إعادة الحج إن كان
قد حج ويكون وطء امرأته زنى والولد المتولد في هذه الحالة ولد زنى وما في التكفير به اختلاف لا يؤمر
بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار والرجوع عن ذلك انتهى وأعلم أنه يكفر بإنكار صحبة الصديق
بخلاف غيره وإنكار إمامة أبي بكر على الأصح كأنكاره خلافة عمر على الأصح بحرق وفي البناءة تقبل الشهادة
على الردة من عدلين باتفاق أكثر أهل العلم وقال ابن المنذر لا أعلم أحداً خالفهم إلا الحسن فاشترط أربعة
قياساً على الزنى جوى وأهل ثمة قبول الشهادة على الردة تظهر في تجديد النكاح ونحوه والأفانكار الردة
رجوع إلى الإسلام ثم رأيت في التنوير وشرحه شهدوا على مسلم بالردة وهو منكر لا يتعرض له لالتكذيب
الشهود العدول بل لأن إنكاره توبة ورجوع يعني فيمتنع القتل فقط وتثبت بقية أحكام المرتد كحبط
عمل وبطالان وقف وبينونة زوجه لو فيما تقبل توبته والافتل كاردة بسبه عليه السلام الخ أو يحمل
ما في البناءة على ما إذا شهدوا أنه ارتد بسبه عليه الصلاة والسلام وحديث تقبل الشهادة حتى في قتله
ولا يلتفت لإنكاره (قوله والقتل) لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه درر لا فرق في قتله بالردة
بين المحر والعبد وإن كان فيه ابطال حق المولى لا طلاق الدليل نهر وأعلم أن كل مسلم ارتد فإنه يقتل
أن لم يتب إلا المرأة والخنثى ومن إسلامه تبعاً والصبي إذا أسلم والمكره على الإسلام ومن ثبت إسلامه
بشهادة رجلين ثم رجعا زاد في الأشباه ومن ثبت إسلامه بشهادة رجل وامرأتين انتهى ولو شهد نصرانيان
أنه أسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما وقيل تقبل ولو على نصرانية قبلت اتفاقاً وتسامه في آخر كراهية
الدرر ويلحق بالصبي من ولده المرتدة إذا بلغ مرتداً والسكران إذا أسلم وكذلك الملقط لأن إسلامه حكى

(والاقتل)

لا حقيقى وقيد فى الخيانة وغيرها المكروه بالحربى اما الذى والمستأن من فلا يهتدى اسلامه انتهى لكن جملة
المصنف على جواب القياس وفى الاستحسان يهتدى وحينئذ فالمستثنى أربعة عشر در (تمت) مات المرتد
أو قتل على رده لم يدين فى مقابر أهل البلد بل بقى فى حفرة كالكلب والمرتد أقبح كفر من الأصل كذا فى
الاشباه من كتاب السير (قوله واسلامه الخ) قيد باسلام المرتد لان الكفار أصناف خمسة من ينكر الصانع
كالدهرية ومن ينكر الوحدانية كالثنوية ومن يقربهما السكن ينكر بعثة الرسل كالغلاسة ومن
ينكر الكل كالوثنية ومن يقرب بالكل لكن ينكر عموم رسالة المصطفى عليه الصلاة والسلام كالعيسوية
فيمكن فى الأولين بقول لا اله الا الله وفى الثالث بقول محمد رسول الله وفى الرابع بأحدهما وفى الخامس
بهما مع التبرئ من كل دين يخالف دين الاسلام در عن البدائع وفيه مخالفة لما فى النهر عن البدائع
حيث نقل عن البدائع ان الكفار أصناف أربعة فليرا جع واعلم ان الاسلام كما يكون بالقول يكون
بالفعل أيضا كالموصلى مكتوبة وأتمها مقتديا أو أذن فى الوقت أو سجد ثلاثا أو أدى زكاة الساعة
لا يغير ذلك وقد نظمها صاحب النهر فى قوله

وكافر فى الوقت صلى باقتدا * متمما صلاته لا مفسدا

أو أذن أيضا معلنا أو زكى * سوائها كان سجد تركى

(قوله ان تبرأ عن الأديان) أشار الشارح بقوله ان يأتى بكلمة الشهادة ويتبرأ إلى ان فى كلام المصنف
حذف المعطوف عليه وأداة العطف مع ان ذلك لا يجوز بغیر دليل يدل على المحذف ولا دليل فى كلام
المصنف حموى وإنما كانت توبته بالتبرئ عن الأديان كلها غير دين الاسلام لانه لا دين له حتى
يكلف بالتبرئ عنه وفيه اشعار بأنه لو قال الكافر لا اله الا الله محمد رسول الله يصير مسلما كفى الرخصة
وغيرها ولا يشترط ان يعلم معنى هذه الكلمات اذا علم انه الاسلام على ما قال الشيخ المحليل ويشترط
معرفة اسمه عليه الصلاة والسلام دون معرفة اسم أبيه وجده على ما قال عین الأئمة كفى التوبة شيخنا عن
القهستاني (فرع) هل يجوز ان يقال لولا نبينا محمد صلى الله عليه وسلم لما خلق الله آدم قال هذا
شئ ذكره الوعاظ يريدون به تعظيم النبي صلى الله عليه وسلم والأولى ان يحترز عن مثل هذا فان
النبي صلى الله عليه وسلم وان كان عظيم المنزلة والمرتبة عند الله تعالى فان لكل نبي من الأنبياء منزلة
ومرتبة وخاصة ليست لغيره فيكون كل نبي أصلا بنفسه كذا فى جواهر الفتاوى وأقول فيه نظر
يعلم بمراجعة المقصد الأول من المواهب للقسطلافى حموى (قوله وكره قتله) أى يكره قتل المرتد قبل
عرض الاسلام عليه لمخافه من ترك المنسوب سواء قتله الامام أو غيره وان أدب لافتياته على الامام وعلى
القول بوجوب العرض يكره قهر بمانهر (قوله ولا قتل المرتد) لان المبيع للقتل كفر المحارب ولو قتلها
قاتل لاشئ عليه حرة كانت أو أمة ذكره فى المبسوط وفى التتارخانية عن العتابة يضمن فى الأمة لمولاها وفى
الولواجية وان قتلها قاتل لم يضمن شيئا لان قيمة الدم بالاسلام وقدرال ويؤدب على ذلك لارتكابها
مالا يمل بجره واقتصر فى الدرر فيما سأتى على ما فى المبسوط والخنثى المشكل كالمرأة نهرو فى الاشياء فى الفن
الثالث الخنثى المشكل ككأننى الا فى مسائل لا يلبس حبرا ولا ذهابا ولا فضة ولا نزع من رجل
ولا يقف فى صف النساء ولا حد بقدفه ولا يخلو بامرأة حموى وكان الأولى اطلاق المنع بأن يحذف قوله
من رجل اذا لزوج من امرأة أيضا ولا من خنثى وقد مناعن الفتاوى الخيرية انه لو زوج خنثى من خنثى
فظهر أحدهما ذكرا والاخر أنثى يهتدى (تمت) لا تسترق المرتدة المحرمة ما لم تلحق بدار الحرب وفى
رواية النوادر عن الامام انها تسترق ولا بأس بالافتاء به فحين كانت ذات زوج حسم المقصدها السيئ
بالردة اثبات الغرقه وينبغى ان يشترط بالزوج من الامام أو يهتدى به اذا كان مهنرا فلا نهصاصت بالردة
فينا المسلمين لا يختص بها الزوج قبله كها وينفسخ النكاح بالردة وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على
الاسلام فيترد ضرر قصدها عليها وما وقع فى النهر من قوله لا تسترق المرتدة كالحرة قهر يف والصواب

واسلامه ان) يأتى بكلمة الشهادة
و (تبرأ عن الأديان) كلها (سوى
دين الاسلام أو عما أتت على اليه وكره
قتله قبله) أى قبل عرض الاسلام
(و) (لكن) (لم يضمن قاتله ولا قاتل
المرتدة) مطلقا سواء كانت حرة أو أمة

حذف الكاف واعلم ان وقوع الفرقة بالردة هو ظاهر الراجح كما في الشريعة لا لية قال وقد أفتى الدبوسي
والصفار وبعض أهل سمرقند بعدم وقوع الفرقة بالردة رداعا لها وغيرهم مشوا على الظاهر لا يمكن
حكموا بجبرها على تجديد النكاح (قوله خلافا للشافعي) وهو قول أبي يوسف الأول حموي عن البرجندي
له عموم قوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه ولنا ما ورد من نهيه عليه السلام عن قتل الكافرات وهو
بعمومه يصدق بالمرتدة والكافر كله ملة واحدة خلافا للشافعي فلو تنصر يهودي أو عكسه ترك على حاله
تنوير وشرحه (قوله بل تحبس) شامل لما لم تحت بدار الحرب ثم سببت واسترقت فانها تحبس على
الاسلام بالضرب والمحبس وشمل ما اذا كانت صغيرة عاقلة لما في المحيط ما يجب جزاءه على الردة يجوز ان
تؤخذ الصغيرة به والمحبس جزاء الردة (قوله وطلب مولاهما) الصحيح انها تدفع اليه احتاج اليها أولم يحجب
طلب أولم يطلب لان المحبس تصرف فيها وذلك الى المولى زيلعي والمراد بالحاجة خصوص الاستعداد
ما يمنع اوطأ لتصرح بهم بأه لا يبطؤه صرح به في البحر بخلاف العبد المرتد فانه لا فائدة في دفعه اليه لانه
يقتل بجر (قوله وتضرب أسواط) تسعة وثلاثين كما في الكافي وظاهر كلام الشارح انها تضرب
في كل يوم وهو مخالف لما في الزيلعي فانه قال وتضرب في كل ثلاثة أيام مبالغته في الحمل على الاسلام
انتهى حموي وأقول ذكر في النهر مانصه وعن الامام انها تضرب في كل يوم قبل ثلاثة أسواط وعن المحسن
تسعة وثلاثين الى ان تموت أو تسلم وهذا قتل معنى لان مولاة الضرب يقضى اليه كذا في الفتح واختار
بعضهم انها تضرب خمسة وسبعين سوطا وهذا ميل الى قول الثاني في نهاية التعزير قال في المحامى القدسي
وهو المأخوذه في كل تعزير بالضرب انتهى واعلم ان القتل عن الكافي قد اختلف فالسيد الحموي نقل
عنه أولا انها تضرب تسعة وثلاثين ثم نقل عنه آخر ان الضرب مفوض الى المولى (قوله ويزول ملك
المرتد عن ماله برده) لانه زالت عصمة دمه فكذا عصمة ماله حموي (قوله زوالا موقوفا) الى ان
يتبين حاله لانه هالك حكما فصاركه هالك حقيقة في زوال الملك حموي عن البرجندي (قوله وعندهما
لا يزول ملكه) كالحكموم عليه بالرجم والقودز يلى (قوله فان أسلم الخ) هذه الجملة مفسرة لما قبلها
حموي (قوله تفسير لقوله زوالا موقوفا) أشار به الى ان العاقبة في قوله فان أسلم الخ تفسيرية وحقيقة
المراد كما في الفتح انه بالردة يزول ملكه زوالا بائنا فان استمر حتى مات حقيقة أو حكم بلحاظه استمراره
الثابت من وقت الردة وان عاد عاد الى ملكه وهما هربا من الحكم بالزوال فان الساقط لا يعود انتهى
وعلى هذا جرى بعض الشارحين حموي وثمرة الخلاف تظهر في تصرفاته فعندهما هي نافذة قبل الاسلام
وعنده موقوفة وبعد اتمامها على عدم زوال ملكه اختلفا في تبرعاته فجعلها أبو يوسف من جميع المال
ومحمد من الثلث قيد بالمرتد لان المرتدة لا يزول ملكها بالاجماع وينبغي ان يلحق بها من لا يقتل اذا ارتدت
لشبهة في اسلامه كما مر نهر (قوله وان مات أو قتل) أو حكم بلحاظه نهر (قوله ورث كسب اسلامه الخ)
فان قيل المسلم لا يرث الكافر قلنا ان ملكه في كسبه بعد الردة باق لمسا عرفت انه موقوف فيمنقل كسبه
في الاسلام الى وراثته لا مكان استناده لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن
شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون تورث المسلم من المسلم درويش بكونه وارثا عند موته
أو قتله والمحكم بلحاظه عند محمد وهو الاصح زيلعي سواء كان موجودا عند الردة أو حدث بعده عناية
وروى أبو يوسف عن الامام انه يرثه من كان وارثا وقت الردة (قوله وارثه المسلم) واطلاقه بعم الزوجة
فترثه امرأته المسلمة اذا مات أو قتل أو قضى عليه بالحق وهي في العدة لانه بالردة كانه مرض مرض
الموت (قوله بعد قضاء دين اسلامه الخ) هذا أعني قضاء دين اسلامه من كسب الاسلام ودين الردة من
كسبها رواية زفر عن الامام وبها قال زفر والمحسن أيضا وروى أبو يوسف عنه انه من كسب الردة الا ان
لا يفي فيقضى الباقي من كسب الاسلام وروى المحسن عنه انه يقضى من كسب الاسلام الا ان لا يفي
فيقضى الباقي من كسب الردة قال في البدائع وفتاوى الولوالجي وهو الصحيح لان دين الميت انما يقضى من

خلافا للشافعي (بل تحبس) وتجب
عليه (حتى تسلم) وان كانت أمة وطلب
مولاها دفعت اليه ليجيبها في منزله
وتحبس على الاسلام ويستقدمها عند
الحاجة وكيفية ان تحبس ثم يخرجها
في كل يوم ويعرض عليها الاسلام
وتضرب أسواط ثم يجيبها هكذا الى
ان تنوب أو تموت (ويزول ملك
المرتد عن ماله) برده (زوالا موقوفا)
عند أبي حنيفة وعندهما (تفسير
ملكه) فان أسلم عاد ملكه (تفسير
لقوله زوالا موقوفا) وان مات أو قتل
على رده ورث كسب اسلامه وراثته
اسلم بعد قضاء دين اسلامه

ماله وهو كسب اسلامه فاما كسب الردة فلجماعة المسلمين فلا يفتى منه الدين الا الضرورة فاذا لم يق
تحقق نهر وعلى هذا ففي المتن خلاف الصحيح كذا قيل وفيه ان مشي المصنف عليه تصحيح الزامى وعلى هذا
يكون في المسئلة اختلاف تصحيح حموى (قوله وكسب ردة في) السب بفتح الكاف وكسرها شرب لالة
قيد بالمرتد لان كسب المرتدة لورثتها اتفاقا نهر وسياق في كلام الشارح ما يفيد وفي النهر عن السراج
وكسب المكاتب المرتد حال الردة لولا وفيه عن الخانية وتصرف المكاتب في ردة نافذ في قولهم انتهى
ومنه يعلم ان قول المصنف وكسب ردة في ليس على إطلاقه بل يستثنى منه المكاتب والظاهر ان المأذون
كذلك (قوله وقال الشافعي كلاهما في) لان المسلم لا يرث الكافر لا سيما المرتد فانه لا يرث احدا
فوجب ان لا يرثه أحد لان اتحاد الملة بسب الارث فاختلافها سبب الحرمان ولهذا لا يرثه موافقه فخالفه
أولى فاذا انتقلت الورثة وهو مال حربي لا أمان له يكون فيسألهما ان ملكه في الكسبين بعد الردة باق لما
ذكرناه فينتقل الى ورثته بوجه فيستند الى ما قيل ردة فيكون تورث المسلم من المسلم ويمكن استناد كسب
الردة الى ما قيل الردة نظر الى سبب الكسب وهو نفسه فجعل كان الكسب موجودا له ان استناد
التورث الى أول الردة في كسب الاسلام ممكن لوجوده عندها ولا يمكن استناد التورث في كسب الردة
لعدمه عندها فلوثبت فيه حكم التورث لثبوت مقتصر على الحال وهو كافر عند الاكتساب والمسلم
لا يرث الكافر زيلعي (قوله وكسب المرتد لورثتها) يعني كسب الاسلام والردة كما تقيده الاضافة
ولو قال وكسب بالثنية كما في الكافي والنهاية لكان أظهر وهذا بالاتفاق بخلاف المرتد حموى (قوله ويرثها
زوجها) ان ارتدت وهي مريضة بماتت في العدة كما مر في طلاق المريض درأى ماتت من ذلك المرض
شرب لالة (قوله وان كانت صحيحة لا يرثها) لانها لا تقتل بخلاف ما اذا ارتدت وهو صحيح فانها ترث منه
لانه يقتل والحاصل ان الا تصير فارة بالردة لا اذا ارتدت وهي مريضة فلم تكن الردة في حقها منزلة منزلة
حدوث المرض لعدم قتلها بخلافه هو حيث يصير فارة بالردة وان كان صحيحا لوجب القتل عليه وأشبهه
الطلاق في مرض الموت ومن هنا تعلم ان ما في الزواهر من انه لا يرثها اذا كانت صحيحة معللا بأنها لا تقتل
لا يصادم ما قبله من قوله ويرثها زوجها المسلم لومريضة كما توهمه في الدرر لا معنى لقوله فتأمل بل يقال
ان ارثها منه بارتداده ليس على إطلاقه كما توهم من عبارة الشرب لالة حيث أطلق المسئلة بل مقيد بقيام
العدة كان الزيلعي ونصه وترثه امرأته المسلمة ادمات أو قتل أو قضى عليه بالحقاق وهي في العدة لانه صار
فارة بالردة ذرزة بمنزلة المرض لانها سبب الموت فتعلق حقها بهما لويذبني ان ترث على رواية أبي يوسف
عن أبي حنيفة ولو بعد انقضاء العدة أو ارتدت قبل الدخول بهما لان الشرط الأهلية للارث عند الردة في
تلثا راية فلامعنى لاشتراط قيام العدة عند الموت انتهى وحيث كان قيام العدة عند الموت أو القتل
أو القضاء بالحقاق شرطا بناء على ما هو الأصح من ان الشرط أهلية الارث عند الموت أو القتل أو القضاء
بالحقاق وهي رواية محمد عن الامام كافي الزيلعي وغيره فغير المدخول بها لا ترث لصيرورتها بالردة أجنبية
وليست الردة مؤنثا حقيقة بل لان المصلحة انما تعتد بعد موته بالحيض لا بالشهر فلم تنتهض سببا للارث
والارث وان استند الى الردة لكن بتقرر عند الموت نهر عن الفتح (قوله بلحاظه) بفتح اللام أى لحاق
المرتد بدار الحرب حموى عن المفتاح (قوله به) أى بدار الحرب والصواب تأنيث الضمير حموى (قوله
عق مديرة) أى من الثلث فهستأني وكذا مديرة اذا حقت وتحل ديونها شرب لالة (قوله وأم ولده) من
كل ماله فهستأني (قوله وحل دينه الذي عليه) يشير به الى ان الاضافة في دينه لا في ماله لانه اذا الدين
عليه لانه ولهذا قال في النقاية وحل دين عليه وهذا ظاهر في ارضه الذي له على غيره لا يحل بل يبقى على
أجله ويؤدى كاتبه الى الورثة والولا للمرتد لانه المعنى هو ان بالحقاق صار من أهل
ماله موقوفيا بناء على ان الدنيا كلها عنده دار واحدة ونحن قدينا المعنى هو ان بالحقاق صار من أهل
الحرب وهم أموات في أحكام أهل الاسلام لا تقطع واية لازم كما انقطعت عن الموقى فصار كالموت

وكسب ردة في بعد قضاء دين ردة
هذا عند أبي حنيفة وقال كلاهما لورثته
المسلمين وقال الشافعي كلاهما في وكسب
المرتدة لورثتها ويرثها زوجها ان ارتدت
وهي مريضة وان كانت صحيحة
لا يرثها (وان) بحق بدار الحرب مريضا
و (حكم) الحكم (بلحاظه) به (حق)
مدبره وأم ولده وحل دينه الذي
عليه على سبيل التأجيل ونقل
ماله كسبه في حالة الاسلام الى ورثته
المسلمين وقال الشافعي يبقى ماله موقوفا
قوله وان حكم بلحاظه

الا انه لا يقرر محاكمة المحاكم لاحتمال ان يعود اليها فلا بد من القضاء يلحق (قوله اشارة الى ان المحكم به شرط) أي بالحاق ظاهره ان القضاء به قصدا صحيح وينبغي ان لا يصح الا في ضمن دعوى حق العبد وقد قالوا ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل والحاق موت حكم فينبغي ان لا يدخل تحت القضاء قصدا وينبغي انه لو حكم بعقوبته لم يثبت محاكمة مرتد ابينه عادلة ان يصح ولا يشترط له تعذر المحكم بلحاظه بحر ورده في النهر بأنه ليس معنى المحكم بلحاظه سابقا على هذه الامور ان يقول ابتداء حكمت بلحاظه كما قد توهمه بل اذا ادعى مدبره مثالا على وارثه انه لم يحق بدار الحرب مرتدا وانه عتق بسبب محاكمة وثبت ذلك عند القاضي حكم أولا بلحاظه ثم يعق ذلك المدبر كما يعرف ذلك من كلامهم انتهى واقول ناويل العبارة شيء يصح به لا يمنع الاعراض على ما يقتضيه ظاهرها ولا شك ان ظاهر العبارة يقتضي صحة القضاء به قصدا جوي بقي ان يقال مقتضى قوله في النهر حكم أولا بلحاظه ثم يعق ذلك المدبر ان المحكم يعق المدبر لا يكفي عن المحكم بالحاق بل لا بد من المحكم بالحاق قبل المحكم يعق المدبر وهو خلاف ما في البحر (قوله وتوقف مبايعته) ارادها كل ما كان مبادلة مال بمال فعمل العرف والسلم والصالح من اقرار والاجارة وقبض الدين لانه مبادلة حكمية والرهن ايضا قيل لانه معاوضة مالية وعلى هذا فتدخل الهبة بشرط العوض نهر وعبارته في البحر ولما كان الرهن من المعاضضات في المال كالبيع كان داخلا في النهر من التعليل بخالف ما ذكره في البحر لان الان يضبط هكذا فيقال لانه معاوضة مالية من الاول لان المال واطلاق قوله وتوقف مبايعته بشرا الى ان تصرف المرتد يتوقف في الكسبين جميعا وهو الصحيح وسيأتي لهذا مزيد بيان (قوله وعقته) المراد العتق وتوابعه فيشمل التدبير والكتابة حتى لو أعتقه الوارث المسلم الذي ليس له سواه لا ينفذ عتقه أيضا كما في المحاسبة قال في البحر ولم أر حكم التقاطه لقطا أو لقطه قال في النهر وبقي ايداعه واستبداعه وأمانه وعقوله ولا شك في عدم صحة امانه اذا امان الذي لا يصح فهذا أولى وصككنا عقله لان التناصر لا يكون بالمرتد وأما التقاطه ولقطته وايداعه واستبداعه فلا ينبغي التردد في جوازها وقوله في النهر الذي ليس له سواه أي ليس للمرتد سوى ذلك الوارث (قوله وهبته) وأما قبول ما وهب له فيصح كما سيأتي عن البحر وكذا تتوقف وصيته أيضا كما في الدرر أي وصيته التي صدرت في حال رذته أما وصيته التي في حال اسلامه فالمدكور في ظاهر الرواية انها تبطل مطلقا قريبة او غير قريبة كالوصية للناتجة والمغنية جوي عن الفتح وهذا ظاهر في انه لا يشترط لهجة الوصية كونها قريبة اذ لو كان ذلك شرطا وقعت في الاصل باطلا بلا توقف على وجود مبط (قوله هذا عند أي حنيفة) اعلم ان تصرف المرتد يتوقف في الكسبين جميعا وهو الصحيح وقال بعض المشايخ ان تصرفه في كسب الرذة نافذ في ظاهر الرواية وموقوف في رواية الحسن والاول أصح وهذا كله عند الامام وأما عندهما فتصرفاته نافذة في الكسبين قهستاني (قوله وعندهما الخ) والخلاف بينهم في تصرفات وقعت قبل الحاق واما بعده قبل المحكم فهي موقوفة بالاجماع كولايته على اولاده الصغار قهستاني عن المحيط (قوله نافذ بالاتفاق) وهو لا يعتمد ولاية ولا حقيقة ملك نهر (قوله كالاستيلاد) بان ولدت أمته وادعى نسب الولد نصير الامام ولده ويثبت النسب جوي عن البرجندی (قوله والطلاق) وكذا قبول الهبة وتسليم الشفعة والمجر على عبده المأذون فالنفاذ منه اتفاقا خمس بحر وزيلعي وقوله والطلاق صريح في ان الفرقه بالردة من الفرق التي يقع بعدها الطلاق او يحتمل انها ارتد اما عاقل كذا ذكره شيخنا ونقل الجوي عن البرجندی ان طلاق المرتد انما يتصور اذا ارتد اذ وجان معاذ ذكره في الكافي وقيل اذا ارتد ينسخ النكاح بينهما وتكون في العدة فيصح الطلاق كذا في بعض الشروح انتهى والمحاصل ان الطلاق يلحق المعتدة بعدة الطلاق والمعتدة بردة الزوج او بردها ومعتدة التفریق باباها وقد نظم ذلك العلامة المقدسي فقال

في عدة عن الطلاق يلحق * اوردته أو بالاباء يفرق

(قوله)

شارة الى ان المحكم به شرط لتعق
احكام الموت وهو ظاهر الرواية
وفي بعض الروايات ثبت عتق مدبره
بغير الالتحاق وقوله تعق
اشارة الى ان احكام الموت تعق
بغير المحكم بالحاق ولا يشترط القضاء
بذلك الاحكام وفيه قال الجمهور
والله اشارة محذرة في أكثر المواضع وقيل
بشرط القضاء بالحاق (وتوقف
ولا يكفي بالقضاء بالحاق) وتوقف
مبايعته) هذا ابتداء حكم غير معطوف
على قوله وحل دينه لانه غير معقود
بقوله وان حكم بلحاظه (وعقته وهبته) على
ورثته (فان آمن نفذ وان هلك) على
رذته (بطل) هذا عند أي حنيفة
وعندهما تنفذ هذه التصرفات الا ان
عند أي يوسف تنفذ كما تنفذ من الصحيح
حتى تعتبر بركاته من الكل وعند
محمد تنفذ كما تنفذ من المريض حتى
تعتبر بركاته من الثلث واعلم ان
تصرفات المرتدين على أربعة أقسام
قسم منها نافذ بالاتفاق كالاستيلاد
والطلاق وقسم منها

(قوله باطل بالاتفاق) وهو ما يعتمد الملة (در قوله كالنكاح) ذكر في البعير الذي لا يصح منه اتفاقا خمس النكاح والذبح والمبيد الكلب والبازي والرمي والارث والشهادة انتهى (قوله موقوف بالاتفاق) وهو ما يعتمد المساواة وهو المفاوضة او ولاية متعذبة وهو التصرف على ولده الصغير (در قوله كالمفاوضة) لانها تقتضي المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع در ر ونظير المفاوضة ولا يتب عليه اولاده الصغار وما لم يزل (قوله مختلف في توقفه) وهو ما كان مبادلة بمال او عقد تبرع در (قوله وان عاد مسلما) نقل السيد المحمدي عن البرجندي عن الخانية ما نصه ارتد الموكل وانعزل الوكيل ثم عاد مسلما ذكر في الوكالة انه لا يعود وكذا في السير الكبرية يعود وكذا وان ارتد الوكيل وعاد مسلما قال ابو يوسف لا يعود وكذا وقال محمد يعود وكذا انتهى (قوله فاجده في يد وارثه اخذه) لان الوارث انما يخلفه لاستفناؤه وان عاد مسلما احتاج اليه وفي قوله وارثه اعياء الى انه لا حق له فيما وجدته من كسب رذته لان اخذه ليس بطريق الخلاف بل لانه في منهر وهو ظاهر في ان ما يجده من كسب اسلامه له اخذه سواء كان في يد وارثه ام لا يكن بان وضع في بيت المال لعدم الوارث ومن هنا تعلم ما في الدر من الايهام واعلم انه لو عاد بعد الموت المحقق بان احياه الله تعالى كان الحكم كذلك عناية (قوله بقضاء اورضا) لانه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقه عيني ولهذا ليس له ان يضمه بعدما أخرجه او تلفه ولا سبيل له على امهات اولاده ومديره لان القاضي قضى بعتقه عن ولاية شرعية ولا يمكن نقضه زيلعي (قوله جعل كانه لم يلحق) حتى لا يعتق مدبره وام ولده در ر ولم يلحق ما أجل من دينه وفيه اشارة الى انه لا يسقط بازدة ما هو من حقوق العباد وكذا حقوقه تعالى التي يطالب بها الكفار كالحمد وسوى حد الشرب كما في شرح الطحاوي وكذلك ما لا يطالبون به مثل الصلاة والصوم والزكاة والنذر والكفارة فيقضى اذا أسلم على ما قاله شيخ الاثمة لان تركها معصية والمعصية باردة لا ترتفع كما في قاضيان وغيره وعن أبي حنيفة لو وجب عليه صوم شهرين متتابعين ثم ارتد ثم تاب سقط عنه القضاء كما في التهمة وذكر التمرناشي انه يسقط عند العامة ما وقع حالة الردة وقبلها من المعاصي ولا يسقط عند كثير من المحققين قهستاني (قوله نصرانية) أراد بها الكنايسة من اطلاق الخاص وارادة العام مجازا جوى (قوله فادعاه) قيده لان نسب ولد الام لا يثبت بدون الدعوة جوى (قوله وهو ابنه حر) لان المرتد لا يسترق نهر (قوله ولكن لا يرثه) لان الام اذا كانت نصرانية يكون الولد مرتدا تتبعه اليه لانه اقرب الى الاسلام منها لكونه يجبر على الاسلام دونها والمرتد لا يرث احد اذ يلحق فلي هذا قولهم يتبع الولد خيرا لا يوين دينها ولو حكما لان المرتد لا دين له كما تقدم جوى (قوله ولو كانت مسلمة والمسئلة بجهاها) بان جاءت به لستة فاكثر ورثه الابن لانه مسلم تبعه لاله والمحصل ان الام اذا كانت مسلمة وجاءت به لستة أشهر او اكثر منذ ارتد ورث ويعلم ارثه بالاولوية فيها اذا جاءت به لاقل منها وهو المراد بقوله في صورتين واذا كانت نصرانية وجاءت به لاقل من ستة أشهر منذ ارتد ورث وان لستة او اكثر لا يرث كما ذكره المصنف فكانت الصور اربعة يرث في ثلاث منها ولا يرث في واحدة الى هذا اشار الشيخ شاهين وما ذكره المحمدي اولى حيث قال في بيان صورتين هما ولادته لستة أشهر او اكثر انتهى لان ولادته لاقل لم يسبق لها ذكر وان علم فيها الارث بالاولوية كما ذكره شيخنا (قوله او قتل) صريح في ان المقتول لا يقال له ميت وليس كذلك جوى (قوله فالولد يرثه) لان العلوق حينئذ في حالة الاسلام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد وان جاءت به لاكثر كان العلوق من ما المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الام لانه يجبر عليه اذا انظر من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا لا يرث لان المرتد لا يرث المرتد در (قوله وان لم يحق المرتد بدار الحرب الخ) لم يقيد بحكم القاضي بالمعاق تبعات اظهر الرواية كالجسم مع الصغير وما في الدر من التقييد بمخالف لظاهر الرواية جوى (قوله أى على المال) وجعل العيني الضمير للمرتد وصنيع الشارح اولى لانه يلزم على ما ذكره العيني تفكيك الضمير جوى ووجه الزوم ان الضمير في فهو في يعود على المال لا على المرتد لما علم من

باطل بالاتفاق كالنكاح والذبح وقسم منها موقوف بالاتفاق كالمفاوضة وقسم منها محتلف في توقفه وهو ما عدا في التين (وان عاد) المرتد الى دار الاسلام (مسلم) بعد الحكم بلفاقه فواجبه في بدو ارثه (من ماله بعينه اخذه) ولكن انما يعود الى ملكه بقضاء اورضا وانما قد يقوله بعد الحكم بلفاقه لانه لو عاد المرتد لم يلحق قبل القضاء به جعل كانه لم يلحق وكان لم يزل مسلما فاجده ما يجده من ماله بغير قضاء ورضا ويضمن ما تلفه (والا) أي وان لم يجده ماله في يد وارثه بان ازاله الوارث عن ملكه (لا) ياخذ (ولو ولدت أمة له نصرانية لستة أشهر) او أكثر (منذ ارتد) فادعاه فهي أم ولده وهو ابنه حر (لكن لا يرثه ولو) كانت (مسلمة) والمسئلة بجهاها (ورثه الابن ان مات) المرتد في صورتين (او قتل على الرقة او لم يحق) مرتدا (بدار الحرب) واما قتل بقوله لستة أشهر لانها لو جاءت بولد لاقل من ستة أشهر فالولد يرث كذا في النهاية (وان لم يحق المرتد) بدار الحرب (بماله) أي مع ماله (فظهر عليه) (بماله) أي على المال (فهو في دار الاسلام) بعد محاقه بدار الحرب الى دار الاسلام (فظهر عليه) أي على المال

انه لا يسترق ووجه كونه فيثا ان ملك ورثته فيه غير ثابت حيث ألحقه معه ابتداء فسقطت عصمته
 بالحق وكذا عصمة ماله لانه تسع للنفس زيلعي (قوله فلوارثه) لانه بالحق انتقل لوارثه فكان مالكا
 قديما در (قوله وبالقيمة بعد القسمة) أي قسمة القيمة ولا يأخذ لومثليا لعدم الفائدة در ولواشترائه تاجرنا
 يأخذ بالثمن الذي اشتراه به على ما رجوى عن شرح المحلى (قوله هذا اذا رجع الخ) لو أبقى المثل
 على اطلاقه لكان أولى اذ لا فرق في ظاهر الرواية بين ان يكون رجوعه بعد الحكم بلحاظه أو قبله بغير
 الفتح (قوله فكذلك في رواية) هي ظاهر الرواية وهو الوجه لان القضاء انما احتجج اليه لترجيح عدم
 عوده وهذا موجود بعوده وأخذ المال ولحاظه ثانيا فكان بمنزلة القضاء منه عن الفتح (قوله وفي رواية
 يكون فيثا) الانسب بقوله هذا اذا رجع بعد القضاء بتقديم هذه الرواية على قوله فكذلك في رواية
 حموى (قوله وقضى بعده لابنه) يعني بعد القضاء بلحاظه على ما مر من (قوله فكاتبه) قيد بالكتابة
 لانه لو دبره كان الولاء للابن كما في التارخانية وكان الفرق أن الكتابة تقبل الفسخ بالتجيز فلم يكن
 في معنى العتق من كل وجه بخلاف التدبير من (قوله أي بدل الكتابة باقية) كذا في بعض النسخ وفي
 بعضها أي فالكتابة باقية وهي الصحيحة وأما الأولى فمختلفة لغضا ومعنى حموى (قوله باقية) لان الكتابة
 لا يمكن فسخها الصدور هاهن ولاية شرعية فجعلنا ما ثاب عنه وحقوق العقد فيه ترجع الى الموكل والولاء
 لمن يقع منه العتق نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت الكتابة الاولى تبقى الكتابة الثانية على
 حالها ويكون بدل الكتابة ولولا قهولاه عني لكن في النهروجنم في الخانية بأنه اذا رجع قبل ان يؤدي
 جميع بدل الكتابة كان له ابطالها وهو مناف لمأمره وقوله قبل ان يؤدي جميع بدل الكتابة صادق بما
 اذ لم يؤدي شيئا أو أدى البعض وبه صرح البرجندی على ما نقل عنه الحموى ونصه وان أدى البعض وبقي
 البعض فله ان يطالبها له ولم يحك خلافا (قوله والولاء لمورثه) فان قلت هلا قال والولاء له وما الفائدة في
 قوله لمورثه قلت فيه ايدان بان الابن ورث العبد بقضاء القاضي فتصح كتابته ولو قال كما قلت لا محتمل عود
 الضمير الى الابن حموى عن القرا حصارى (قوله بعد ما عتق المكاتب) أي بالتجيز أو بأداء بدل الكتابة
 حموى (قوله في كسب الاسلام) لان العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فتكون في مال المكتسب في
 الاسلام لنقوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه در وعلم ان ما ذكره المصنف هنا حيث
 أوجب المديّة في كسب الاسلام يناقض ما قدمه من ان دين كل حال يقضى من كسبه وواضح على الصحيح
 الذي قدمناه انهما في كسب الاسلام الا ان لا يفي فيؤخذ الباقي من كسب الردة شرعا ليلية قال في الفتح
 وعلى هذا لو غصب مالا فافسده يجب ضمانه في مال الاسلام وعندهما في الكل وعلى هذا لو لم يكن له كسب
 الاسلام واكتسب في الردة تهدر الخيانة عند أي خيفة خلافا لما قال في النهرو قوله تهدر الخيانة الظاهر
 انه تفقه منه لاحكامية للنقول والافالمسطور في كلامهم خلافا في التارخانية قال محمد في الجامع فان لم يكن
 له الا كسب الاسلام أو الا كسب الردة تستوفي المديّة منه وان كان له كسبهما فعلى قوله ما تستوفي المديّة
 من الكسبين وعلى قوله تستوفي من كسب الاسلام أو لافان فضل شيء منها أخذ الفضل من كسب الردة
 وفي الخانية وان لم يكن له الا كسب الردة كان عليه المديّة من ذلك المال الخ (قوله وقال في مال الخ)
 مقيد بما اذا لم يسلم قال واذا سلم ثم مات أو لم يمت يكون في الكسبين جميعا بالاتفاق لان الكل ماله ولهذا
 يجري فيه الارث بالاتفاق انتهى (قوله يقتل الان يلحق) فيسه نظير بل الظاهر ان يقال يقتل
 الان يسلم أو يلحق بدار الحرب وحينئذ لا يتم ما ذكره من التنبيه حموى (قوله عمدا) قيد به لانه في الخطأ
 على العاقلة در (قوله فيهما) أي فيما اذا قتل أو ملحق حموى وصوابه ابدال القتل بالموت اذ لم يتقدم
 للقتل ذكر (قوله نصف المديّة في ماله) لان التام حل محلا معصوما والمرأية حلت محلا غير معصوم
 فاعتبر القطع لا المرأية فيجب نصف المديّة في ماله لان العاقلة لا تتحمل العمد كما مر ولم يجب القصاص
 لشبهة الارتياد در وأما الثانية وهو ما اذا ملحق بدار الحرب بعد الردة وقضى القاضي بلحاظه فلانه يصير

(فلوارثه) الا انه يأخذ بغير شيء قبل
 القسمة وبالقيمة بعد القسمة هذا اذا رجع
 بعد قضاء القاضي بلحاظه أو بالمال
 لورثته فاما قبل القضاء فيكون فيثا
 في رواية وفي رواية يكون فيثا
 (فان ملحق) المرتد بدار الحرب وله
 عديني دار الاسلام (وقضى بعده
 لابنه فكاتبه) الابن (فداء) المرتد حال
 كونه مسلما فالكتابة أي بدل
 الكتابة (باقية والولاء لمورثه) بخلاف
 ما اذا رجع بعد ما عتق المكاتب فان
 الولاء فيه للابن كذا في النهاية (فان
 قتل مرتد رجلا خطأ وملحق) بدار الحرب
 (أو قتل فالدية في كسب الاسلام)
 (أو قتل فالدية في كسب الاسلام) وقال في مال
 خاصة عند أي خيفة وكذا اذا كان
 كسبه في الردة والاسلام والتعبد بالحق
 حيا في دار الاسلام والتعبد بهما تنبها
 والقتل اتفاقا وانما قيد بهما تنبها
 على ان المرتد يقتل الان يلحق بدار
 الحرب (ولو ارتد بعد القطع) أي لو ارتد
 مسلم بعد ما قطعت يده (عمدا ومات
 منه أو ملحق) بدار الحرب وقضى بلحاظه
 (فداء مسلما فمات منه ضمن القاطع) وانما
 فيهما (نصف المديّة في ماله لورثته) وانما
 قيد بقوله بعد القطع لانه لو قطع يد
 المرتد فأسلم ومات منه

تعالى ان صفة الفرضية في الاصل مغنية عن اعتباره في التسع قلنا انما لم يكن مخاطبا لرفع المحرج عنه فاذا
أداه صح كالمسافر وغيره من أصحاب الاعذار يؤدي الجمعة فانها تصبح وتقع عن الفرض وان لم تكن الجمعة
فرض عليه زيلبي لكن في النهر من القهر المختار عند الماتريدي انه مخاطب باداء الايمان كالبالغ
حتى لو مات بعده بلا ايمان خلد في النار (قوله وقال أبو يوسف أيضا ارتداده ليس بصحيح) لانها صريح
قلنا لا مرد للحقيقة بعد وجودها والخلاف في احكام الدنيا ولا خلاف انه مرتد في احكام الآخرة لان العفو
عن الكفر ودخول الجنة مع الشرك مما لم يرد به شرع ولا حكم به عقل كذا في التلويح وعلى هذا
في الفتح وغيره من انه يخلف في النار يعني اتفاقا نهر وعلم ان ظاهر كلام الزيلبي والنهر يفيد ترجيح مذهب
الامام ومحمد لكن ذكر شيخنا ان الفتوى على قول أبي يوسف (قوله لان غير العاقل لا تصح رده)
ولا اسلامه كافي الاختيار وحيث لا وجه للاقتصار والمجنون والسكران كالصبي الغير العاقل جوى
عن قرا حصارى (قوله ويجبر الصبي عليه) لان رده صحبة عندنا وحكم المرتدانه يجبر على الاسلام
جوى (قوله ولكن لا يقتل ان أبي) لان القتل عقوبة ولا عقوبة على الصبي رجعة في حقه عيني (قوله
أو بالتهديد) حذف متعلق التهديد لم يعم التهديد بضرب أو حبس جوى (قوله أو نحوه) يتقرر المراد
بنحو التهديد جوى (تتمة) كفر بلسانه وقلبه على الايمان يكون كافرا ولا يكون عند الله مؤمنا
ولا ينفعه ما في قلبه نصراني أسلم فقات أبوه فقال ليتني لم أسلم الى هذا الوقت حتى ارب يصير مرتدا لانه
تتى الكفر جوى عن قاضيان

وقال أبو يوسف أيضا ارتداده ليس
بصحيح وانما قيد بالعاقل لان غير
العاقل لا تصح رده (ويجبر)
الصبي (عليه) لكن لا يقتل ان
أبي في القياس يقتل ثم يجبر عنهم
ان يكون بالمحبس أو بالتهديد أو نحوه
(باب البغاة)
لما فرغ من بيان الجهاد مع المسلمين من
شرح في بيان الباغي كالغزاة جمع
البغاة وهي جمع الباغي خرجوا
إلغاري وهم قوم من المسلمين خرجوا
عن طاعة الامام الحق ظانين انهم على
الحق والامام على الباطل مستسكين
في ذلك بتأويل فاسد فان لم يكن له
تأويل فحكمه حكم المصوص

(باب البغاة)

(قوله لما فرغ الخ) وأخر هذا الباب عن المرتدين لقله وجوده هناية أولان مجرى مباحث البغاة من
مباحث المرتد مجرى المركب من المفرد لا اشتراك اجتماع في البغي دون الارتداد نهر عن المحواشي
السعدية ثم الخارجون عن طاعة الامام ثلاثة قطاع طريق وعلم حكمهم وبغاة ويحجب حكمهم وخوارج
وهم قوم لهم منعة خرجوا عليه بتأويل بر ون انه على باطل كفراومعية توجب قتاله بتأويلهم
يستحلون دماءنا وأموالنا ويسمون نساءنا ويكفرون اصحاب ديننا عليه السلام وحكمهم حكم البغاة باجماع
العلماء كما حققه في الفتح وانما لم نكفرهم لكونه عن تأويل وان كان باطلا بخلاف المستحل بلا
تأويل كما مر في باب الامامة در وعدلت عن التقسيم الذي ذكره في النهر لانه معترض اذا حجة للقسم
الثاني من قطاع الطريق فان القسم الاول صادق به كما ذكره المحوى قال ويمكن ان يجاب بان الاول
عام والثاني خاص والخاص غير العام الا انه يلزم عليه جعل قسم الشيء قسما له وأيضا لا يصح الاستدراك
في قوله لكن لم تأويل بعد قوله كذلك فتأمل انتهى والامام يصير اماما بامر من بالمبايعه من الاشراف
والاعيان وبان يتخذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وجبروته فان يبيع الناس الامام ولم يتخذ حكمه فيهم
لجبره عن قهرهم لا يصير اماما فاذا صار اماما فصار لا يتعزل ان كان له قهر وغلبة لعوده بالغهر
فلا يغيب ولا يتعزل به لانه فيمد تنوير وشرحه وقد منعنا عن الدرك في باب الامامة انه يكره تقليد الفاسق
ويتعزل به انتهى لكن عزله بطرق الفسق خلاف ما عليه الاكثر كما قدمناه من شرح الفقه الاكبر لاهاء
الدين ولما حرم في الاشياء بانه لا يتعزل به ولم يحل خلافا وكذا في العقائد التسفية وشرعها للسعد وأقول
ما في الاشياء أقره محشيها المحوى مع انه هنا ذكر ان شرط صحة الامامة الاسلام والحجرية والعقل والبلوغ
والعدالة الخ وكذا السكال يقول باسقاط عدالة الامام كافي البحر ونصه ولم يقيد المصنف الامام بالعدل
وقيد به في الفتح (قوله فان لم يكن له تأويل الخ) أي للباغي وكان الظاهر ان يقال فان لم يكن له
تأويل لم يكن له ارجع الضعير بصيغة الافراد على الجمع باعتبار واحد جوى (قوله فحكمه حكم

(للصوص) فيؤخذون بقتل النفس وأخذ المال زيلعي (قوله نخرج قوم مسلمون) قيد بذلك
 لأن أهل الذمة إذا غلبوا على بلدة صاروا أهل حرب كما مر ولو قاتلونا مع أهل البغي لم يكن ذلك نقضا
 لهم منهم كذا في الفتح وهذا لا يرد على المصنف لأنهم اتبعوا للبيعة المسلمين نهر (قوله وغلبوا الخ) قال
 في البحر وقيد بغلبتهم لأنه لا يثبت حكم البغي ما لم تغلبوا ويحتمل معوا ويصير لهم منعة الخ والمراد بالغلب
 الاستيلاء قال الجوهري وتغلب على بلد كذا استولى عليه قهرا (قوله على بلدة) متعلق بمحذوف
 على أنه حال أو صفة مصدر محذوف وظاهرا مطلقه يشمل ما لو كانت البلدة في بلاد الكفرة الطائعين
 للإمام حموي (قوله دعاهم الإمام الخ) لأن عليا بعث عبدا لله بن عباس إلى أهل حروراء فدعاهم
 إلى التوبة وناظرهم قبل قتالهم ولأنه ترجى توبتهم ولعل الشر ين دفع بالذكرة قال تعالى وذكر
 فإن الذكري تنفع وهو أهون فيبدا به وهذا الدعوة ليست بواجبة لأنهم علموا ماذا يقاثلون زيلعي فيجوز
 قتالهم قبل الدعوة وكشف الشبهة وإن صار نار كاللندوب وحروراء بالحاء المهملة مدودا ومقصورا قرية
 بالكوفة كان بها اجتماع الخوارج بسبب تحكيم علي أبي موسى الأشعري بينه وبين معاوية قائلين أن
 القتال واجب بقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي الآية وعلى ترك القتال بالتحكيم وهو كفر لقوله تعالى
 ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون وذلك أنه رضي الله عنه أنفذ ابن عباس ليكشف شبهتهم
 ويدعوهم إلى العود فلما ذكر واشبهتهم قال ابن عباس هذه الحادثة ليست بأدنى من بيض حمام
 وفيه التحكيم بقوله تعالى يحكم ذوا عدل منكم فكان تحكيم علي رضي الله عنه موافقا للنص فالزمهم الحجة
 فتاب البعض وأصر آخرون عناية (قوله أي إلى العود إلى الجماعة) أشار بالتفسير الثاني إلى أن
 المراد بدعاء الإمام لهم إلى نفسه عودهم إلى الجماعة حموي لكن ذكر العيني أن جعل الضمير في قوله دعاهم
 إليه أي إلى نفسه أي إلى طاعته أحسن وأصور من جعله للعود إلى الجماعة (قوله فالتناس لا يعينون
 الإمام) لئلا يصيروا أعوانا على الظلم ولا البيعة لئلا يكون ذلك خروجا على الإمام إلا إذا اثبتوا ما يجوز
 لهم القتال كجور الإمام فإنه يجب على المسلمين معاونتهم حتى ينصفهم بخلاف ما إذا اشتبه الحال بحر
 عن الترخ خلافا لما في التهر عن السراج قال الحموي يمكن الجواب عن الغشافة بأنها لا تختلف الزمان
 لا اختلاف البرهان فعدم معاونتهم هو الانسب بزمانهم لعدم جور الولاة ومعاونتهم هو الانسب بزماننا
 لجور الولاة انتهى (قوله وعلى الناس أن يعينوه) لأن طاعة الإمام فيما ليس بمعصية فرض
 فكيف بما هو طاعة در عن البدائع والمروي عن أبي حنيفة من لزوم البيت محمول على عدم
 الإمام أو على أن الإمام لم يدعه وأما عانته الإمام فمن الواجبات عند القدرة وما روى عن ابن عمر مع
 جماعة من الصحابة من القعود عند الفتنة محمول على أنهم كانوا عاجزين زيلعي وبحر (قوله وبدأ بقتالهم)
 وإن لم يبدأوا لأن الحكم يدار على الدليل وهو الاجتماع بقصد القتال وذكر الفدوري أنا لا نبداهم
 لأنهم مسلمون فلا يجوز قتل المسلم إلا دفعا بخلاف الكفار فإن نفس الكفر مبيح ولنا إطلاق قوله تعالى
 فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء إلى أمر الله فصار قتالهم كقتال أهل الحرب ولو طلبوا الموادعة اجبوا أن
 كان خيرا كاهل الحرب ولو أخذوا منارهم وأخذ منهم الإمام كذلك على أن أيها غدر يقتل
 الآخرون الرهن فقتلوا ما عندهم لا ينبغي لنا قتل رهونهم لأنهم آمنون في أيدينا وشرط إباحة دمهم
 باطل ولكن نجسهم إلى أن يهلك أهل البغي أو يموتوا وكذلك أهل الشرك إذا فعلوا برهونا ذلك
 لأن فعل برهونهم ولكن يبيرون على الإسلام أو يصيروا ذمة لنا (قوله أجهز على جريحهم) وكذا
 أسيرهم وإن شاء حبسه وهو الأحسن لأنه يؤمن شره من غير قتل كذا في الاختيار وفي الفتح إذا أخذت
 المرأة من أهل البغي وكانت تقايل حبست ولا تقتل إلا في حال مقاتلة فاعوانا تمسك للعصية ولمنعها
 من الشر والفتنة حموي وأعلم أن ما ذكره المصنف من قوله وأجهز على جريحهم على رواية خواهر زاده
 وأما على رواية القدوري فينبغي أن لا يجوز الإجهاز والاتباع أصلا حموي عن البرجندي (قوله

إذا (نخرج قوم مسلمون عن طاعة
 الإمام وغلبوا على بلدة دعاهم)
 الإمام (إليه) أي إلى نفسه أي إلى
 العود إلى الجماعة (وكشف شبهتهم)
 فان أجابوا تم المرام وحصل الالتئام
 وان قالوا فعلا الظلم فلا امام يتنفع عن
 الظلم ولولم يتنفع وقاتلهم فالتناس
 لا يعينون الإمام ولا البيعة ولو قالوا
 فعلا لأن الحق معنا وادعوا الولاية فله
 أن يقاتلهم وعلى الناس أن يعينوه
 (وبدأ بقتالهم) أي يحل للإمام أن
 يقاتلهم وإن لم يبدأوا بقتاله
 يقاتلهم وأجتمعا وذكروا القدوري في
 تحكيمهم ولا يبدأ بهم بقتال حتى يبدأ
 محتصره ولا يبدأ بهم حتى يفرق جمعهم
 فان بدؤوا فقاتلهم (ولو لم تفته) أي
 وهو قول الشافعي (ولو لم تفته) أي
 ولو كان للبيعة جماعة يرجعون إليها
 (أجهز على جريحهم) أي أسرع قتله
 وأتمه

كقتل أهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث كما لو قتل مورثه بقوله عليه فان حرمان الارث جزاء قتل محظور فلا ينافى بقتل مباح وأما الثاني فلان الباغي اذا قتل العادل يأثم ولا يضمن هندا والتأويل الفاسد بمنزلة الصبي في حق دفع الضمان اذا ضمت اليه المنعة كما ويحل أهل الحرب واذا لم يوجب به الضمان لم يوجب به الحرمان والارث مستحق بالقرابة درر بيان ذلك ما ذكره في البناية ان الخوارج يستحلون دماء المسلمين بالمعصية صغيرة كانت أو كبيرة لقوله تعالى ومن بعض الله ورسوله فان له نار جهنم خالدا فيها وتأويلهم هذا وان كان فاسدا لكن اعتبر في حق دفع الضمان وقال في تحفة الفقهاء هذا اذا اتلفوا في حال المنعة فاما اذا اتلفوا ما لهم ونفوسهم قبل ظهور المنعة أو بعد الانزاع فانهم يضمنون لانهم من أهل دار الاسلام انتهى (قوله وان قال أنا على باطل لا) لانه اذا اقرب بالطلان يوجب الضمان فيلزم الحرمان درر (قوله وكره بيع السلاح) لانه اعانة على المعصية عني والظاهر ان البيع ليس بقيد بل كذلك لو وهبه لهم أو وصى لهم به أو أعارهم أو أجبرهم ذلك وهذا وان لم نره متقولا فقواعد المذهب لاتأباه وتعليهم المسئلة يرشد اليه وعلى هذا لو قال المصنف وكره غلبة عينا أو منفعة لكان أولى جوى ثم ذكرنا ان الحديد لا يجوز بيعه من أهل الحرب وأجازوه من أهل البغي والذي يظهر من الفرق ان أهل البغي لا يتفرغون لاستعمال الحديد سلاحا لان فسادهم على شرف الزوال بالتوبة أو بتعريق جمعهم بخلاف أهل الحرب زيلعي ثم اعلم ان المصنف سكت عن احكام منها قضاؤهم قال في البدائع الخوارج لو ولوا قاضيا فان كان باغيا وقضى بقضا باثم رفعت الى قاضي أهل العدل لا ينفذ لانه لا يعلم كونها حقا ولو كتب القاضي الباغي الى القاضي العادل كتابا فان علم انه قضى بشهادة أهل العدل نفذه والا فلا وان كان قاضيه عادلا نفذنا قضاؤه لصحة توليته ومنها ان امان الباغي لأهل الحرب صحيح وان غدرتهم البغاة فسبوا لا يحمل لاحد من أهل العدل ان يشتري منهم ومنها انه لا يجوز الاستعانة بأهل الشر على أهل البغي بحر ولا يصلى على البغاة بل يكفنون ويدفنون وقتلنا شهداء درر فيفعل بهم ما يفعل بالشهداء يكفنون في ثيابهم ولا يغسلون ويصلى عليهم جوى عن شرح الهداية وظاهر قوله في الدرر ولا يصلى على البغاة لانه لا فرق بين ان يكون لهم نية أم لا وهو الصحيح كما نقله المحوى عن البناية وقوله بل يكفنون يعني بعد الغسل كما صرح به المحوى عن شرح الهداية للعبني (تنبيهه) كل من لا يباح قتله من أهل الحرب لا يباح قتله من أهل البغي الا اذا وجد القاتل من العبيد والنساء والشيوخ فحينئذ يقتلون في حال القتال وبعد الانزاع لا يباح جوى عن تحفة الفقهاء (تنبيهه) لصوص غير متأولين غلبوا على مدينة وقتلوا وقلوا الا نهس وأخذوا أموالهم أخذوا بالجميع وكذا اذا خرج جماعة لامنعة لم جوى عن البناية

* (كتاب القبط) *

من اللقط وهو العثور على شيء مصادفة من حد طلب جوى عن قرا حصارى (قوله ان السير شرح لمعنى في غيره الخ) تقدير ذلك ان السير عبارة عن مقاتلة الكفار وهوليس مشروعا لذاته لانه انلاف بل مشروعيته باعتبار ما يترتب على ذلك من اخلاء العالم عن الفساد وكذلك أخذ مال الغير والصبي المنبوذ كل منهما ليس مشروعا لذاته بل باعتبار ما يترتب على ذلك من احياء النفس والمال جوى (قوله وهذا مندوب في بعض الصور) احتراز بهذا عما ساقى من انه يجب اذا خيف عليه الضياع (قوله وهو في اللغة) أى أصل اللغة أى في حقيقة اللغة جوى (قوله ثم غلب على الصبي الخ) أى في اللغة على طريق المجاز جوى (قوله خوفا من العيلة) بفتح العين وسكون الياء وهي الغافة شيخنا عن نوح افندي (قوله ووجب الخ) ليس المراد بالوجوب معناه الاصطلاحى ولا يشكلى بمسمى التنوير

(وان قال أنا) أى كنت (على باطل لا) أى الباغى هذا عند صما وعند أبي يوسف لا يرث الباغي في الوجهين وهو قول النافعي (وكره بيع السلاح) من أهل الفتنة (وفي عساكرهم) (وان لم يدريه) أى المشتري (منهم) (أى من أهل الفتنة) (لا) بكرة * (كتاب القبط) * المناسبة بين الكتابين ان السير شرح لمعنى في غيره وهو اخلاء العالم عن الفساد وأخذ القبط واللقطة شرع لاجياء النفس والمال قال الله تعالى ومن احياءا فكلنا نأحيى الناس جميعا الا ان الاول فرض وهذا مندوب في بعض الصور فاخر عن الاول وانما سمي به باعتبار ما له لانه يلقط وهو في اللغة ما يلقط أى ما يرفع من الارض فعيل ما يلقط أى ما يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ لانه على عرض ان يلقط وفي الشرع اسم لمو لا وحى بطرحه أم له خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة ازننى (ندب التقاطه) (ووجب)

وشرحه من ان التقاطه فرض كفاية لمن غلب على ظنه هلا كدولم يرفعه ولولم يعلم به غيره ففرض عين
ومثله رؤية اعمى يقع في بئر والا فندوب انتهى ولهذا فسر في النهر الوجوب بالزوم (تقسة) الصبي
في الالتقاط كالبالغ والعبد كالحراشاه ومراده بالصبي العاقل كما هو ظاهر وفيه نظر لما سبق من
ان الالتقاط اما ان يكون مندوبا واجبا وفعل الصبي لا يتصف بذلك جوى واقول جعل الصبي
كالبالغ في الالتقاط بالنسبة لما يترتب عليه من الاحكام لا من كل وجه يشير الى ذلك قول القهستاني
البالغ والصبي سواء في الضمان بترك الاشهاد (قوله ان خيف الضياع) ليس المراد بالخوف مطلقه
بل خوف ارتقى الى غلبة الظن بدليل ما سبق عن التنوير والضياع هو الهلاك نهر عن الفاموس (قوله
وهوس) لانه الاصل في بني آدم ولان الدار دار الاسلام فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الاصل وهو حرا
في جميع احكامه حتى ان قاذفه يحد ولا يحد قاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف له اب عيني وغيره كالدرر
وتعقبه عزى بان الكلام في تفريع عدم الحد بقذف امه على الحرية وعلى ما ذكرته من المسئلة متفرعة
على شيء آخر وهو فوت العفة ولعل الصواب تعليقه بماتى الفتح من عدم العلم بحريتها الخ وفيه نظر لانه
يقتضى اقامة الحد عليه ان غلبت حريتها وليس كذلك بخلاف التعليق بفوت العفة فانه شامل
لما لو علمت حريتها انما ادعاءه من التصويب ساقط (تقسة) اطلق المصنف حريته فم جميع احواله
كالشهادة والنكاح والاعتاق والجراحة والحد ونحوها قهستاني (قوله ونفقت في بيت المال) روى
ذلك عن عمرو على لانه عاجز محتاج لا مال له ولا قريب ومال بيت المال معد للصرف الى مثله ولو انفق
عليه الملتقط من ماله يكون متبرعا لانه ليس له ولاية الا لزام الا ان يأمره القاضي بالاتفاق عليه ليرجع
على اللقيط بها لان للقاضي ولاية عليه فتكون دين عليه ولومات في صغره رجع في بيت المال قهستاني
ثم مجرد امر القاضي بالاتفاق عليه يكفي للرجوع عليه فيما ذكره المحامى كما اذا قضى ديننا على شخص
بأمره وفي الاصح لا يرجع الا اذا صرح بانه ينفق عليه ليرجع لان مطلقه قد يكون للث والترغيب
فلا يرجع عليه بالا احتمال زيلعي وفي الدر من كتاب المبة عن المخانية مجرد الامر بينا ماره موجب
للرجوع على الآخر وكذا امر الاسير بقائه بوجوب الرجوع عليه انتهى فاذا ادعى الملتقط الاتفاق بقول
القاضي على ان تكون دين عليه فكذبه اللقيط لا يرجع الابينة بخلاف الوصى اذا انفق على الصغير
حيث يصدق في الاتفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة درر وهذا اذا انفق من مال الصغير اما اذا انفق
الوصى عليه من مال نفسه فلا يصدق في رجوعه الا بالاشهاد شيخ شاهين قال شيخنا وانما شرط الاشهاد
لان قول الوصى في الاتفاق يقبل لافي حق الرجوع بلا اشهاد كذا في البرازية لكن في القنية والمخالصة
والمخانية له ان يرجع وان لم يشهد بخلاف الابوين ولودفعه الى القاضي فله ان لا يقبل لاحتمال انه ولده
دفعه اليه لتكون مؤنثته في بيت المال وان اقام بينة انه لقيط أو علم القاضي فكذلك له ان لا يقبل لانه
بالالتقاط التزم حفظه وتر بيته ثم اراد ان يعزل نفسه فلا يسمع منه ان شاء كالوصى اذا اراد عزل
نفسه بعدموت الموصى عيني ولا يشرط لاقامة الملتقط بينة على الالتقاط حضور خصم درر لانها الكشف
الحال شر بلائية (قوله كارهه) لان الغرم بالغنم درر وفي كلامه ايماء الى ان وليه في ماله ونفسه
انما هو السلطان وبه صرح في البدائع ولا يؤهل بيت المال ولو جعله القاضي للقط جاز كذا في نظم اب
وهبان نعم له بعد بلوغه ان يوالى من شاء الا اذا عقل عنه بيت المال فلا يصح نهر عن المخانية (قوله
وجنابته الخ) كما ان دينه لو قتل خطأ لبيت المال وفي العمد للامام القصاص والصلح على الدية وقال
ابو يوسف ليس له الا الصلح قهستاني (قوله ولا يأخذه منه احد) لان يده سبقت اليه فكان احق
بحفظه ولم يكن لغیره ان يستزعه منه الا باذنه ولودفعه هو الى غيره ليس له ان يسترده لانه رضى باسقاط
حقه زيلعي واما طرحه بعد التقاطه فينبغي ان يحرم لانه وجب عليه بالتقاطه حفظه فلا يملك رده الى
ما كان عليه بحر وهل للامام أخذه بالولاية العامة في الفتح لا وأقره المصنف تبه البحر وحرر في النهر

ان خيف الضياع وهو ونفقت
في بيت المال ككازبه) أى كما
اذا مات وترك مالا وليس له وارث
يوضع ميراثه في بيت المال (و) كذا
(جنابته) أى عقل جنابته يؤخذ من
بيت المال (ولا يأخذه منه) أى اللقيط
من الملتقط (أحد) هذا اذا لم يدع
نفسه اما اذا ادعى مدعى انه ابنه فالقول
قول المدعى وثبت نسبة منه بدون
الحجة هذا

نعم لادن لا ينبغي أخذه الا بموجب فلو أخذه أحد وخاصة الأول رده اليه وهذا اذا اتحد الملقط فلو تعدد
وترجح أحدهما كما لو وجدته مسلم وكافر فتنازعنا قضي به للمسلم لانه انفع للقيط خانية ولو استويا فالرأى
للقاضى تنوير وشرحه عن البحر (قوله اذا لم يدع الملقط الخ) يعنى مع الخارج كفى الزيلعى وسيأتى
فى كلام الشارح ما يفيد (قوله فهو أولى من الخارج) وان كان ذميا والاخر مسلما زيلعى (قوله
ويثبت نسبه من واحد) بمجرد دعواه ولو غير الملقط استحسانا للوجيا والافال بينة در عن الخانية ويكون
هو أحق بحفظه من الملقط على الاصح وقوله والافال بينة يشير الى ما هو مخرج به من انه اذا مات عن مال
فادعى نسبه لم يصدق الابينة ثم ظهر انه انما ترك التقييد بقوله عن مال اياه الى ان التقييد به فى
كلام غيره ليس يلزم حتى لو لم يظهر له مال وقت ان ادعى نسبه لم يصدق أيضا الابينة لمكان النجاة
اذ يحتل ان يظهر له مال بعد ذلك (قوله ومن اثنين) عبارة المنية ادعاء أكثر من اثنين فعن الامام
انه الى خمسة ظاهرة فى عدم قبول دعوى الزائد ولا يشترط اتحاد الام نهر لكن فى الدر عن القهستاني
ما يفيد ثبوته من الاكثر فليحرر انتهى قال شيخنا وتحريره بالرجوع الى ما سبق فى الاستيلاء من حكاية
الخلاف فى النهر وغيره انتهى ولو ادعى انه ابنه والاخر انه ابنته فاذا هو خنى فلو مشكلا قضي لهما
والافال اعى انه ابنه در وفيه نظر لانه يشترط لثبوت نسبه من المدعى عدم ظهور كذبه كما اذا قال
هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا كفى البحر عن الظهيرية ففى الدر
يحمل على ما اذا ظهرت ذكورية وقوله ومن اثنين انظر هل يكون حكمهما فى الارث منه حكم ارضهما من ولد
الامة المشتركة فيرثان منه ارض أب واحد ولا جوى (قوله ادعاء معا) مقيد بعدم المخرج حتى لو وجد
مع أحدهما قدم فيقدم الملقط على الخارج ولو ذميا والخارج مسلم والمسلم على الذمى والمحر ولو ذميا على
العبد وذو البرهان على غيره وفى المنية لو ادعاء مرتد وذمى قدم المرتد نهر قلت فلو كان فى يد ذمى ومجوسى
ينبغي ان يقدم الذمى جوى ومن ادعى انه من زوجته المحرمة على من ادعى انه من الامة زيلعى ومن وافق
س الصبي نارينه وان لم يوافق نارينه واحد قضي به بينهما على الصحيح وفى التنازع خانية لو شهد المسلم ذميان
والذمى مسلما قضي به للمسلم نهر (قوله لو سبقت دعوة أحدهما فهو ابنة) لعدم النزاع ولو ادعى
الاخر بعده لا يقبل الابينة شر بلاية ونقل الحموى عن البرجندى عن الذخيرة ما يفيد ان بينة
ذى اليد أولى من بينة الخارج قال قلت يستثنى هذا من القاعدة وهى ان بينة الخارج مقدمة على بينة
ذى اليد انتهى ولو ادعت امرأة ان قضي به لهما عند أبى حنيفة وعندهما لا يقضى لواحدة منهما لان ثبوت
النسب منهما متعلق بحقيقة الولادة وهى محال منهما زيلعى وكذا يقضى لهما به لو أقامتا البينة بخلاف
ما أقامت احدهما فانها تكون أولى تنوير (قوله والقياس ان لا يقبل) اعلم ان وجه القياس
والاستحسان يختلف باختلاف المدعى فان كان غير الملقط فوجه القياس ان دعوته تنضم ابطال حق
الملقط فى اليد ووجه الاستحسان انه اقرار بما يفعله فيثبت نسبه ثم من ضرورة ثبوت نسبه ان يكون
هو أحق بحفظ ولده من الاجنبى وكما مر شئ ثبت فثبت وان لم يثبت قصدا وان كان هو الملقط فوجه
القياس انه تناقض كلامه بدعواه انه ابنه بعدما أقرانه لقيط ولانه باقراره يلزم اللقيط حكم النسب
والاقرار على الغير لا يصح ووجه الاستحسان انه أقر على الغير بانه تلزمه نفقته ويجب عليه ان يحفظه
وقد يخفى على الانسان ولده الصغير ثم يعرفه والتناقض فيما يخفى لا يمنع القبول وقيل يقبل قوله
قياسا واستحسانا لانه ليس فيه ابطال يداحد والنسب يتفعه على ما بينا بخلاف دعوة الاجنبى والاصح انه
على القياس والاستحسان كدعوة الاجنبى وان اختلف وجه القياس فيهما كما بينا زيلعى ومنه يعلم ما وقع
لبعضهم فى هذا المقام حيث اختصر عبارة الزيلعى على وجه لا يفي بالمرام (قوله وان وصف احدهما الخ)
عطف على مضمون الكلام السابق أى يثبت نسبه من اثنين ادعاء ان لم يصف واحد منهما
علامته وان وصف أحدهما الخ حموى عن البرجندى (قوله علامة به) أى بجسده كما قال القدرى

اذا لم يدع الملقط نسبه فان ادعى نسبه
فهو أولى به من الخارج ان كان الملقط
رجلا اما ان كانت امرأة فلا يلتفت اليها
(ويثبت نسبه من واحد ومن اثنين)
أى اذا ادعاء معا وانما قيدنا به لانه
لو سبقت دعوة أحدهما فهو ابنة
والقياس ان لا يقبل قوله (وان وصف
أحدهما علامة) كقصة (به) فيما اذا
ادعاء اثنان

وكانه محترز بذلك عما الووصف علامة بثوبه نهر ولهذا فسر المحوى العلامة بقوله كشامة وسلعة (تنبیه)
قال في المستصفي العلامة لها أصل في الشريعة كما في قوله تعالى ان كان قبضه قدم من قبل فصددت
وهو من الكاذبين واذا اختلها اموات المسلمين باموات الكافرين يعتبر الزى والعلامة والاصل فيه قوله
تعالى تعرفهم بسيماهم محوى (قوله فهو أحق) أي صاحب العلامة الموافقة واعلم انها انما تعتبر عند عدم
مرجح أقوى منها في عدم ذوالبردان على ذى العلامة والمسلم على الذی ذی العلامة وظاهر ما في الفتح تقديم
ذی الید على الخارج ذی العلامة وينبغي تقديم المحر على العبد ذی العلامة فعلم انها اضعف المبرجات
وقيدنا بموافقة لاند لولم يصب فهو ابنهما وكذا لو اصاب في البعض فلا ترجيح ويكون ابنهما وكذا لو يصفوا
ولم يصب واحد منهما يكون ابنهما بحرر العهرية (قوله وهو مسلم) استحسانا لان دعوته تضمنت النسب
وهو نوع للصغير وبالاطال الاسلام الثابت بالدر يضره فصحت فيما ينفعه دون ما يضره ولا يلزم من كونه
ابن له ان يكون كافرا كما لو اسلمت امه واذا احكم بمناباته مسلم وجب ان يتزوج من يده اذا قارب ان يعقل
الاديان الا ان يقيم بينة من المسلمين لان من أهل الذمة انه ابنه فيكون كافرا نهر (قوله اعتبر المكان) اسبقه
ولان المسلم لا يضع ولده في البعة ولا الكافر في المساجد زيلعي (قوله اعتبر الواحد) لقوة الید لا يرى ان
تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي الصبي مع احد ابويه يعتبر كافرا وفي رواية يحكم زية فان كان فيه
زى المسلمين فهو مسلم وان كان عليه زى الكفرة فهو الصليب والزنا نهر فهو وكافر زيلعي (قوله وهو أوفق)
لانه انفع له ولان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه زيلعي (قوله وهو حر) واظلامه بيم مالوا دعي انه ابنه من زوجته
لامه وهذا قول محمد وقال أبو يوسف يكون عبدا لانه يستحيل ان يكون الولد حرا بين رقيقين قلنا
الا يستحيل لانه يجوز عتقه قبل الانفصال وبعده فلا تبطل الحرية بالشك زيلعي وهو ظاهر في اختيار قول
محمد على أنه يصح ان يكون الولد حرا بين رقيقين بلا تحرير ولا وصية بان يكون للحر ولد وهو حر لا جنبي
زوجه ابوه أمه له برضا مولاه كانه ولد ما حرا لانه ولد لولد المولى نهر عن العصور وقوله وقال أبو يوسف يكون
عبدا أي لمولى الأمة محوى عن البرجندی عن قاضيان (قوله ولا يرق الابينة) أقيمت على الملتقط اذا
كان اللقيط صغيرا أو على اللقيط أو تصديقه اذا كان كبيرا قهستانى لانه حكم بحريته بالدار فلا يتغير ذلك
الابانة ويشتط ان يكون الشهود مسلمين لانه مسلم بالدار وباليد ولا يحكم عليه بشهادة الكافر الا اذا
اعتبر كافر بوجوده في وضع أهل الذمة والخصم فيه هو الملتقط باعتبار يده عني قال المحوى لو أبدل
المصنف قوله الابينة بقوله الابحية كما في القابلة لكان أولى ليشكل ما اذا أقر بعد البلوغ بالرق لغيره
وصدقه ذلك الغير وهذا المثل تأ كدرته بقضاء القاضي بما لا يقضى به الاعلى الاحرار كالحمد الكامل أما
اذا نأ كدت فلا يقبل اقراره بالرق كذا في الخزائنه اه (قوله مشدود عليه) التقييد بالشدة كانه جرى على
الغالب والا فلو كان فوقه أو قخته ينبغي ان يكون له لانه معه نعم لو كان بقربه لا يكون له كما في الجوهرة
وبه عرف ان الدار التي هو فيها وكذا البستان لا يكون له بالاولى نهر (قوله هل دابة هو عليها) يعني
والدابة له نهر عن الخانية (قوله فهو له) اعتبارا للظاهر در روفيه ان الظاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق
فلو ثبت الملك له بهذا القاهر كان الظاهر حجة مثبتة وليس كذلك وانى أفندى (قوله ولا يصح للملتقط عليه
نكاح) لانه يعتمد الولاية من القرابة والملك والاساطة ولا وجود لواحد منهما نهر فينكحه السلطان ومهره
في بيت المال قهستانى (قوله ويبيع) أي يبيع ماله لان التصرف في المال لا يجوز الا بكامل الرأى
ووقور الشفنة وذلك يوجد في الاب والجد لا غير ولهذا التملك الام مع انها تملك الانكاح فذا أولى عني
وهذا صريح في ان الملتقط لا يملك بيع عرض اللقيط بنفسه وان احتاجه للنفقة بل بأمر القاضي وقد توقف
فيه السيد المحوى فقال ينتظر حكم ماله كان مع اللقيط عرض واحتاج الملتقط الى بيعه للانفاق عليه هل
له ذلك انتهى (قوله ولا يكون له ان يتأجره) وهو الصحيح أي لياخذ الاجرة لنفسه قهستانى لانه لا يملك
اتلاف منافع فاشبهه الم بخلاف الام فانها تملك اتلاف منافع بالاستخدام والاعارة بلا عوض فتملك

(فهو) أي المدعى الوصف (أحق)
وهو) ثبت نسبه (من ذى) اذا ادعاه
في الاستحسان (وهو مسلم ان لم يكن)
اللقيط (في مكان أهل الذمة) وانما
قيد به لانه لو وجد في قرية من قرى
أهل الذمة أو في كنيسة أو ببيعة
كان نصيبا ان كان الواحد نصيبا ان
كان الواحد مسلما في هذا المكان الروايات
في مكان المسلمين اختلفت الميسوط
فيه وفي رواية كتاب اللقيط في الميسوط
اعتبر المكان دون الواحد وفي كتاب
الدعوى في الميسوط اعتبر الواحد
دون المكان وفي رواية محمد بن
سماعة عن محمد بن بعض نسخ دعوى
الميسوط اعتبر الاسلام وهو أوفق
في الواحد أو في المكان وهو حر
(و) ثبت نسبه (من عبده وهو حر)
ولا يرق (أي لو ادعى رجل ان اللقيط
عنده لا يصدق) الابينة وان وجد
معه مال (مشدود عليه) (فهو له)
مشدودا على دابة هو عليها (فهو له)
دون الواحد ثم صرحه الواحد به بأمر
القاضي وقيل يصرفه بغير أمر القاضي
(ولا يصح للملتقط عليه نكاح) ولا يبيع
واجاز (أي لا يكون له عليه ولاية
النزوح ويبيع ماله ولا يكون له ان
يتأجره

الاجارة بالاولى واذا عرف هذا فولاية ان تصرف عليه في نفسه وماله انما هي للسداد نهر (نبيه) استخدام
اليتيم بلا اجر حرام ولولا خيه ومعلمه الالامه وفيما اذا ارسله المعلم لاحضار شريكه شيخنا عن الاشياء من
كتاب الخطر (قوله وفي مختصر القدوري له ان يؤجره) والاول اصح زبلي وأقول الذي يظهر من
المنع من اجارته على ما اذا آجره الملتزم لتكون الاجرة لنفسه فلا ينافي ما ذكره القدوري لمجمله على ما اذا كانت
الاجرة للقيط وما سبق عن القهستاني يشير الى ذلك وكذا تهليلهم المنع باتلاف المنافع يشير اليه ايضا فلا
خلاف في الحقيقة (تقته) بقي من احكامه ختانه قال في الحاشية ليس للقيط ذلك فان فعل وهلك
ضمن ولو امر الخان فهلك ضمن ايضادون المحتان هذا اذا لم يعلم بكونه ملتصقا فان علم ضمن كذا في الذخيرة
وفي الامع نوبلغ فاسندان اوبايغ انسانا وكفل كماله او وهب او تصدق وسلم او دبر او كاتب او اعتق
ثم اقرانه عبد زيد لا يصدق في ابطال شيء من ذلك لانه منهم تنوير وقوله لا يصدق في ابطال شيء من ذلك
الح ظاهري ان عدم تصديقه بالنسبة للاستدانة ونحوها من الاشياء التي ذكرت فلا ينافي انه مصدق
بالنسبة لا قراره بانه عبد لزيد اذا صدقه زيد حيث كان ذلك قبل ان تتأ كد حريته بقضاء القاضي بما
لا يقضي به لاعلى الاحرار كالتدال كامل كقد مناه عن النقاية وعلى هذا ما زمه بالاستدانة او المبيعة
بوتخذه في الحال ولا يتأخر الى ما بعد العتق كالعبد المأذون (قوله ويسلمه في حرفة) لانه من باب تنقيحه
اي تقويمه وكان ينبغي ان يقال ما قيل في وصي اليتيم ان يعلم العلم اولافان لم يجد فيه قابلية سماء لحرفة نهر
(قوله وصناعة) عطف تفسير في البحر والرفعة الصنعة والتشريف تقويم المعوج ويستعار للتأديب
والتهذيب كذا في النهاية (قوله ويقبض هبته) لانه نفع محض ولما علم كذا الصغير بنفسه اذا كان مجبرا
عني (قوله أي ان وهبه أحد) صوابه واحد لا أحد لا يستعمل في الايجاب بخلاف لفظ واحد جوي
(تقته) يستعمل أحد بمعنى الواحد كقوله تعالى قل هو الله أحد وتجمعني انسان نحو وان أحد من
المشركين استجارك وبمعنى أول نحو أحد عشر اربع ان يكون اسما عاميا في جميع من يعقل نحو هانكم من
أحد وهذا هو اللازم للتكثير والفي (قوله وهو يقبض) الاولى ان يقال يقبض وهو جوي

وفي مختصر القدوري له ان يؤجر
(ويسلمه في حرفة) وصناعة
(ويقبض هبته) أي ان وهبه أحد
وهو يقبض ما وهبه له
* (كتاب اللقطة) *
هي مال يوجده في الطريق ولا يعرف
له مالك بعينه سميت بها لانها لم تكن
غالبا

* (كتاب اللقطة) *

هي مثل اللقيط في الاشتقاق والمعنى اللغوي فان كلا منهما مشتق من الالتقاط وهو الرفع وهي اسم موضوع
للمال الملتقط سواء كان بفتح التناف أو سكونها عني خلافا للزبلي وشرعا ما ذكره الشارح (قوله هي مال
يوجد في الطريق) يحتمل ان يكون التقيد بالطريق للاحتراز عن الدار ويحتمل ان يكون اتعاقيبا بيان
ذلك فيما نقله السيد المحمدي عن قاضيان حيث قال رجل اشترى دارا فوجد في جدرانها داهم قال
بعضهم هي بمنزلة اللقطة وقال بعضهم يرد لها على البائع فان لم يقبل البائع يتصدق بها وهذا أصوب انتهى
(قوله ولا يعرف له مالك) وليس بجراح كذا في المضهرات فخرج ما عرف مالكة فانه ليس لقطة بل أمانة
بدليل انه لا يعرف بل يرد اليه وبما خير مال المحربي لكن يرد ما كان محرزا بمكان أو حافظ فانه داخل
في التعريف فالاولى ان يقال هي مال معصوم معرض للضياع بحرقه في النهر رده المحمدي وسكت
عن سعة رفعها وفي الذخيرة ان خاف الضياع كان فرضا والا كان مباحا واجمع العلماء ان الرفع أفضل وهو
مقيد بان يامن على نفسه ردها نهر وأقول ينبغي ان يقال على قياس ما قيل في اللقيط ان خاف على اللقطة
الضياع ولم يعلم بها أحد غيره يكون الالتقاط فرض عين والافترض كفاية جوي ومقتضى القول
بافتراض رفعها الضمار لولم يرفع وضاعت قال في الدرر وظاهر كلام المصنف نعم تاتي الصبرية رأي جارا
ياكل حنطة انسان فلم يمنع حتى اكل قال في البساتين الصحيح انه يضمن انتهى وظاهر كلام اللهم
عدمه وما في جامع الفصولين يدل على عدم الافتراض الا ان يقال ان فائدة الافتراض الاثم بالترك

لا الضمان بحرقه قال وما في المحتجب العريف الى ولي الصبي يدل على صحة التقاطه قال السيد الحموي اقول
هذا ظاهر في صحة التقاطه اللفظة وأما صحة التقاطه لقيط فلا يظهر اذا لضمان في اللقيط ولا تعرف
الهم الا ان يقال فائدة صحة التقاط لانط تطهر في عدم الاتخذ من يده لبعثها انتهى وفي البرازية ليس
للمولى ان يأخذ وديعة غيره ما دون أم لا لم يحضر وظهر انه من كسبه لا احتمال ان يكون وديعة الغير في يد
العبد فان يبرهن انه للعبد يدفع اليه فقول لا احتمال ان يكون وديعة الغير تصریح بأنه أهل للايداع فكذا
الالتقاط بجامع الامانة فيه ما نهر قال الحموي ولا حاجة الى هذا فقد قال في البناية ولو التقط العبد شيئا غير
اذن مولاه يجوز عندنا وعند مالك وأحمد والشافعي في قول انتهى وينبغي ان يكون التعريف الى مولاه
كما يصح بجامع المحرفيهما وأما المأذون والمكتب فالتعريف اليهما واعلم انه ينبغي ان لا يتردد في
اشتراط كونه عاقلا صاحب فلاح صحيح التقاط المجنون والمدهوش والمعتوه والسكران لعدم الحفظ منهم
نهر (قوله لقطة المحل والمحرم الخ) فيه إيماء الى ما ذكر في التجنيس مسلم دخل دار الحرب بامان فوجد لقطة
ينبغي ان يعرفها كما يعرفها في دار الاسلام لانها لقطة وبعد الايمان التزم ان لا يخون فاذا عترف أحب الى
ان يتصدق بها على الفقراء الذين هم في دار الاسلام فان لم يجد فعلى فقراء أهل الحرب انتهى وهو مشكل
لانهم قالوا في اللقطة اذا كانت لذى لا يتصدق بها بل توضع في بيت المال للنواصب لانه ليس من أهل
التصدق ويعرف كونها لذى بان كانت اللقطة زنا را أو صليبا حموي وعلى هذا فقولهم في اللقطة هي التي
لا يعرف لها مالك أى على الخصوص واذا عرف وجوب التعريف على الداخل دارهم بامان اذا وجد شيئا
من أموالهم فكذا اذا وجد شيئا من أموالهم ساقط ابدارنا واعلم انه محرم في دخول دارنا بامان أى ولم يعرف
عينه بان دخل دارنا جماعة منهم بامان فسقط من أحدهم شيء ولا ينافي هذا ما سبق في التعريف من
زيادة قيد وليس بمباح للاحتراز عن مال المحرم في محله على ما اذا كان الواجد متمصصا بان دخل دارهم بغير
أمان بقى ان يقال ما سبق من انه يتصدق بها بعد ان عرفها على الفقراء الذين هم في دار الاسلام صريح في
نقلها من دار الحرب الى دار الاسلام وظاهر قوله فان لم يجد الخ أى وان لم يجد في دار الحرب أحد من فقراء
المسلمين فليجروا بمراجعة التجنيس (قوله أمانه) فلا يضمنها الا بالعدوى أو بالمنع بعد الطلب قهرا في
لا يقال ينافيه ما سأتى من قول المصنف فان بين علامتها حل الدفع لانه يفيد انه بالمنع لا يضمن لانا
نقول مراده بالطلب بعد ان أثبتنا بالبينة (قوله وشهد) يكفيه في الأشهاد ان يقول من رأيته
ينشد الضالة قد لوه على سواء كانت اللقطة واحدة أو أكثر لقوله عليه السلام من وجد لقطة فليشهد ذوى
عدل واليخضع عقاصها وركابها فان جاء صاحبها فلا يكتف فها هو الحق بها وان لم يجى صاحبها فهو مال الله
يؤتمه من يشاء ولا شهدا لنفى التجاحد حتى لو صدقه صاحبها به أخذها البرد لها على صاحبها لا يضمن
وان لم يشهد ولو أقره أخذها لنفسه ضمن وان لم يشهد عند الالتقاط وادعى انه أخذها للرد وادعى
صاحبها به أخذها لنفسه فالقول لصاحبها يضمن الملتقط قيمتها عند ما زيل على العفاص ككتاب الوعاء
فيه النفقة قاموس ونشد الضالة بالفتح ينشدها بالاضمة ونشد انا بكر النون وسكر الشين فيهما
أى طلبها وأنشدها عرفها ونشده من باب نصر قال له نشدك الله أى سألتك به تحتار الحاج (قوله
وعند أبي يوسف لا يشترط الأشهاد) لان أخذها لصاحبها حاسبة ولنفسه معصية فكان حمل فعله على
الصلاح أولى من حمله على العساد ولان الملتقط منكر والمالك يدعى الضمان فالقول قول المنكر ولهما
ان أخذ مال الغير سبب الضمان فيضمن لان الاذن مقيد بالاشهاد ولم يوجد وما ذكره من الطاهر يعارضه
مثله وهو ان الظاهر ان يكون المتصرف عاملا لنفسه فصارت نظير ما لو أخذ مال الغير وادعى انه وديعة زباني
وهو ظاهر في ترجيح مذهب الامام ومحمد دل كمن في النهر قال الطحاوى وبقول أبي يوسف يأخذون في
النيابيع الاصح ان محمد مع أبي يوسف والخلاف مقيد بما اذا اتفعا على اللفظة أما لو ادعى المالك انه
غصبها وقال انما لتقطتها ضمن اتفقا وما اذا أمكنه الأشهاد فان لم يمكنه بأن لم يجد من يشهد فقركه

(لقطة المحل والمحرم امانه ان
أخذها البرد لها على ربها وشهد على
ذلك شاهدين حتى لو لم يكت
لا يضمن وعند أبي يوسف لا يشترط
الأشهاد وان لم يقدر على الأشهاد

لا يضمن اجبا والقول قوله مع يمينه ان المانع كذا كما في الفتح وظاهر ما في النهر بوجه انه اذا لم يجد من
 يشهد عند الرفع بان وجدها في مفارقة فتركه لا ضمان عليه مطلقا وان أمكنه الاشهاد فيما بعد وليس
 كذلك بل يلزمه الاشهاد اذا ظفر كما سيأتي في كلام الشارح (قوله أو أشهد ولم يقدر على اقامته) كذا
 في النسخ التي وقفت عليها والمراد انه أشهد حين الرفع ثم ضاعت منه وظهر صاحبها فجهر الملتقط عن
 اقامة البينة الا ان انه أشهد وقت رفعها الغيبة الذين أشهدهم أو لو تمهم فيصدق انه أشهد بيمينه شيئا
 (قوله حتى لو هلك بعد ذلك لا يضمن) أي بعدما شهد عند الظفر به ومفهومه انه لو تركه بعد ما ظفر به
 يضمن وهو كذلك ولا ينافيه ما سبق من قوله قبله فترك الاشهاد لا يضمن كما توهمه السيد المحمدي لانه
 مفروض فيما اذا ترك الاشهاد لعدم من يشهدهم والخوف عليها من ظالم يعني واستمر العذر فلا منافاة
 وكذا لا يضمن لو أخذها ليعرفها ثم أعادها الى مكانها سواء كان بعدما تحول من مكانها أو قبله وقبده
 الحاكم بما قبل التحول والله مال الفقيه أبو جعفر حموي عن شرح الشلبي والصحيح عدم الضمان بردها الى
 مكانها مطلقا بغير وهذا اذا أخذها ليردها فان أخذها ليا كرها ثم أعادها لا يبرأ من الضمان ما لم يردها الى
 صاحبها شلبي عن قاضيان (قوله وعرف) بالتشديد (قوله واعلم ان الواو فيه ابتدائية) كذا في شرح
 القرا حصاري ونصه على ما نقل عنه المحمدي وعرف ابتداء كلام (قوله لا عاطفة على أخذها وشهد)
 يعني لا عاطفة على أخذ على قول ولا على أشهد على قول لكن يبقى الكلام في المانع من صحة العطف
 ولم ينبه عليه مع ان الاصل العطف وغاية ما يلزم على العطف ان يكون التعريف شرطافي كون اللقطة
 امانة وقد صرح في المحيط بانه شرط حموي وعبارة الدرر صريحة في ان التعريف شرط لصيرورتها
 امانة ونصه فان أشهد عليه وعرف الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها أو انها تقصد كانت امانة انتهى اذا علم
 هذا ظهر ان ما ذكره حموي زاده لا يذهب عليك ان التعريف لا مدخل له في كون اللقطة امانة وكان
 الواجب اسقاطه غير مسلم واعلم ان الاشهاد عند أخذها بغيره عن التعريف قال في النهر وعبارة الزيلعي
 صريحة في ذلك حيث قال وعن المحمدي انه يكفي الاشهاد انه يأخذها ليردها على صاحبها ويكون ذلك
 تعريفا وهو المذكور في السير الكبير قال في الخلاصة ويعرفها بجهرا لا سرا حيث وجده الخ وأقول اذا
 كان الاشهاد بغيره عن التعريف فما ذكره حموي مسلم ويؤيده ما ذكره الشارح وغيره كالقرا حصاري
 حيث جعل قوله وعرف ابتدائيا لا معطوفا على ما قبله ووجهه شيخنا بان كونها امانة لا يتوقف على
 التعريف واعلم ان المحمدي أشار بقوله يعني لا عاطفة على أخذ على قول الى قول من يقول ان المعاطيف
 اذا تعدت يعطف كل منها على الاول وهو الرابع وبقوله ولا على أشهد على قول الى قول من يقول يعطف
 كل على ما يليه وهذا اذا وقع العطف بحرف غير مرتب كالواو فلو بحرف مرتب كالفاء ونم كان كل معطوفا
 على ما يليه بالاتفاق (قوله الى ان علم) أي غلب على ظنه ان ربه لا يطلبها هذا هو الصحيح كما في الجمع
 وفي المضمرات وعليه الفتوى نهر وصورة التعريف ان يقول اني وجدت لفظة لا أدري مالها فليت
 مالها وليصفها لاردها عليه حموي قال السر حسي حكى ان بعض العلماء يبلغ وجدد لفظة وكان محناجا
 اليها وقد قال في نفسه لا بد من تعريفيها ولو عرفت في المصر ربما يظهر صاحبها فخرج عن المصر حتى انتهى
 الى رأس بئر فدى رأسه في البئر وجعل يقول وجدت كذا في سمعته وشهد ذلك فدلوه على فاذا
 بصاحبها تحت البئر فعلق به حتى أخذها قال عليه السلام لا يكثر همك ما ترزق يا تيلك بجر (قوله
 كالنوى وقشور الرمان الخ) يعني المنبذ لا المجموع شر تبلاية (قوله ونحوهما) كحطب يوجد في الماء
 ولا قيمة له در وفي الشر تبلاية ويحل أخذ التفاح والكمثرى من الانهار وكذا ما يبق من الثمار الواقعة
 تحت الاشجار في غير الامصار على المختار (فرع مهم) أخذ مكعبه ووجد غيره في مكانه لا ملكه ويصير
 كاللقطة في الحكم انتهى (قوله فان وجده صاحبها في يده بعدما جمعها فهو أحق بها) وكذا اذا جردت
 شاة ميتة ملقاة كان له ان يتفحص به ولو وجده صاحب الشاة في يده كان له ان يأخذ منه وكذا اذا دبغ

أو أشهد ولم يقدر على اقامته أو خاف
 انه لو أشهد عليه أخذها ظالم منه فترك
 الاشهاد لا يضمن ثم شهد اذا ظفر
 بمن يشهد حتى لو هلك بعد ذلك
 لا يضمن (وعرف) في موضع أصابها
 وفي مجامع الناس وأبواب المساجد
 وفي الاسواق والشوارع واعلم ان
 وفي الواو فيه ابتدائية لا عاطفة على أخذ
 وأشهد (الى ان علم ان ربه لا يطلبها)
 بعد ذلك ان كانت شيئا يبق فاما
 ان كانت شيئا لا يبق لأني يوم
 أو يومان عرفها الى ان يخاف ان
 تقصد ثم يتصدق بها ان كان غنيا
 أو يا كلها ان كان فقيرا وقدره محمد
 في الاصل بالتحول من غير تفصيل
 بين القليل والكثير وهو قول مالك
 والتنافي وما روى محمد عن أبيه
 خفيفة انها اذا كانت عشرة دراهم
 فصاعدا عرفها حولا وان كانت أقل
 من عشرة دراهم عرفها بحسب
 ما يرى فليس بتقدير لازم ثم ما يجده
 الانسان فهو نوعان نوع منها يعلم
 ان صاحبها لا يطلبه كالنوى وقشور
 الرمان ونحوهما والحكم فيه ان له ان
 يأخذها ويتفحص به فان وجده صاحبها
 في يده بعدما جمعها فهو أحق بها ونوع
 منها يعلم ان صاحبها يطلبه فعليه
 ان يحفظه ويعرفه ويوصله الى
 صاحبه على ما ذكر في الكتاب فقوله
 اللقطة امانة

جلدها ولكن عطيه ما زاد الدباغ لان ملكه لا يزول بالالفاء جوى من البناءة وتقل عن البرجندى
مانعه وذكر شيخ الاسلام انه ليس للمالك أخذ ما جمعه من قشور الرمان ونحوه كالنوى ويصير ملكا
للاخذ وكذا الجواب في التقاط السنابل وبه كان يقتي الصدر الشهيد ذكره في الذخيرة وان وجد جوزة
بعد جوزة حتى بلغت عشرة اوصار لها قيمة فان وجدها في موضع واحد وجب ان يعرفها وكذا في مواضع
متفرقة على المختار انتهى (قوله يريد به النوع الثاني) واما النوع الاول فيجوز له ان ينتفع به بلا تعريف
فلو عرفه كان ورعا يارد يستحق بفعله التعزير جوى (قوله ثم تصدق) باللقطة اذا لم يجز صاحبها
بعد التعريف لان الواجب عليه حفظها وادائها الى أهلها قال تعالى ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات
الى أهلها وذلك بالتسليم اليه عند القدرة وبالتصدق عند عدمها اذا اصال عوضها وهو الثواب كما يصل
هينها وان شاء أمسكها رجاء الظفر بصاحبها روى عن ابن مسعود انه اشترى جارية فذهب البائع فتصدق
عنه بمئزر يلبي (قوله نفذ) ولو بعد هلاك العين لان الملك ثبت للفقير قبل الاجازة فلم يتوقف على
قيام الخجل والظاهر انها لو كانت لصبي فليس للاب واتوصى بتنفيذ الصدقة نهر وكذا لو كانت لوقف لم يكن
لناظر التنفيذ جوى وفي الوهبانية الصبي كالبالغ فيضمن ان لم يشهد ثم لايه أو وصيه التصديق وضمانها
في مالهما لا مال الصغير ووقوله وضمانها في مالهما يعني اذا ظهر للمالك بعد التصديق (قوله أو ضمن
الملتقط) لانه تصرف في ماله بغير اذنه ويا حجة تصرفه من جهة الشرع لا ينافي الضمان حقا للعبيد
كتناوله مال الغير حالة الخمصة وأطلقه فشمع القاضي أيضا ومن ثم كان الاصح انه لا فرق في تضمينه بين
ان يكون بأمر القاضي أو لا لان أمره لا يزبد على تصدقه بنفسه نهر لا يقال هذا يرد نقضا على عموم قولهم
ان القضاة لا يلحقهم عهدة الضمان لانا نقول ذلك بالنسبة لما يكون القاضي فيه ملزم بما فتح الزاى
اذ لا يسعه تأخير الحكم بعد استيفاء شرائطه حتى قالوا انه يأثم ويفسق ويستحق العزل فاذا تبين خطاه
لم يضمن بخلاف ما هنا فانه غير ملزم (قوله أو المسكين) لانه أخذ ماله بغير اذنه ولا يرجع المسكين على
الملتقط بما لحقه من الضمان لانه عامل لنفسه ولا الملتقط يرجع على الفقير لانه ملكه بالضمان فظهر
انه تصدق بملك نفسه نوح أفندى (قوله فالترك أفضل) لقوله عليه الصلاة والسلام لما سئل عن
ضالة الابل مالك ولما دعوهما فان معها اذنا ولسقاءها وترد الماء وتاكل الشجر حتى يجد هار بها ولنا انه
مال يتوهم ضياعه فيستحب اخذه ليرده على صاحبه والحديث محمول على انه كان في ديارهم اذ كان
لا يضاف عليها من شيء ونحن نقول في مثله يتركها اذا لا فائدة في التقاطها في مثل هذه الحالة عني قال
الازهرى الضالة لا تقع الاعلى الحيوان يقال ضل البعير والانسان وغيرهما من الحيوان وهو الصواب
واما الامتعة فتسمى لقطة لاضالة (تسمية) الحذاء النعل والسقاء الفربة والمراد بها مشاقرها وبالاول
قوائمها بجر فتحصل من قول المصنف وصح النعاط البهيمه وكلام الازهرى وقوع كل من اللقطة والضالة
على الحيوان فعلى هذا تكون اللفظة أعم من الضالة لا إطلاق اللقطة على غير الحيوان بخلاف الضالة
حيث لا تطلق الاعلى الحيوان فقط (قوله وهو متبرع في الانفاق الخ) لانه لا ولاية له في الايجاب على
ذمتها فصار كما اذا قضى دين غيره بغير أمر المدين عني وقوله متبرع أى محسن يقال برع الرجل بالصم اذا
فضل على أقرانه ومنه قيل للمتفضل متبرع جوى (قوله اذا كبر) من باب تعب اعلم ان اللقطة بعد البلوغ
اذا صدق الملتقط انه أنفق بأمر القاضي ليرجع رجوع وان كذبه فالقول قول اللقطة وعلى الملتقط البينة
لا ما ادعاه ابن الملك من انه اذا لم يأمره بالانفاق فادعاه بعد بلوغه وصدقه اللقطة نهر والحاصل انه
لا يرجع وان صدقه الا اذا كان في نفس الامر قد أنفق بأمر القاضي ليرجع رجوع خلافا لابن الملك (قوله ولو
أنفق عليها) صوابه عليها جوى (قوله باذن القاضي) ولا يأمره بالانفاق حتى يقيم البينة انها لقطة
في الصحيح لانه محتمل ان يكون غصبيا في يده فيحتال لايحاب النفقة على صاحبها وهذه البينة ليست
لقضاء بل لينة كشف الحال فتقبل مع غيبة صاحبها وان يحجز عن اقامة البينة يأمره بالانفاق عليها

يريد به النوع الثاني (ثم تصدق فان
حاربها) بعلم تصدق بها فهو على
الخيار ان شاء (نفذ أو ضمن الملتقط)
أو المسكين ان كانت هالكه وان
كانت قائمة أخذها (وصح التقاط
البعية) مطلقا سواء كانت بعيرا
أو بقرا أو فرسا أو شاة وقال مالك
والشافعي اذا وجد البعير والبقر
والفرس في الصحراء فالترك أفضل وان
وجد فيها النواة التقطها (وهو) أى
الملتقط (متبرع في الانفاق على الاقط
واللقطة) بغير اذن الحاكم ولا على رب
به على اللقطة اذا كبر ولا على رب
اللقطة ولا يكون له ان يمنعهما من بيعها
لاجل ما أنفق (و) لو أنفق عليها
باذن القاضي

مقيداً بأن يقول بين جماعة من الثقات ان هذا ادعى ان هذه لقطة ولا أدري أهو صادق أو كاذب ومطلب
ان أمره بالاتفاق عليها فاشهدوا اني أمرته بالاتفاق ان كان الامر كما يقول وكان الفقيه ابو جعفر يقول
ينبغي للمحكم ان يحلفه وتظهيره ما لو باع عبداً فغاب المشتري ولم يجده ومطلب من المحكم ان يساع ويوفي
دينه من ثمنه لا يجيبه حتى يقيم البينة فان عجز أجابه على نحو ما ذكرنا في اللقطة وقوله وبإذن القاضي تكون
دينياً شيراً الى ان النفقة تكون ديناً يجبر دأذنه وليس كذلك في الاصح لان مطلقه قد يكون للترغيب
وللشورى أو للالزام فلا يرجع بالاحتمال فلا بد من اشتراط الرجوع عليه كما ذكرنا في اللقيط وانما أمره
بالاتفاق عليها يومين أو ثلاثة بقدر ما يقع عنده انه لو كان المالك حاضراً لظهر زبلي وقوله في النهر
صورة أذنه ان يقول له أنفق على ان ترجع وان لم يقل ذلك لا تكون ديناً في الاصح وبه اندفع قول
الزبلي ان هذا شيراً الى انها تصير ديناً يجبر دأمره وليس كذلك في الاصح تعقبه السيد المحمدي بقوله
لا كلام ان عبارة المصنف تقيد انها تصير ديناً في ذمته يجبر دالامروا ما كونه الاصح فلم يدعه الزبلي
حتى يدفع (قوله تكون ديناً عليه) أي على اللقيط اذا بلغ ولم يدع أحد نسبته أو رقه فان ادعاه أحد
كانت ديناً عليه أي على المدعي وهو الاب أو السيد نهر وقوله أو رقه يحمل على ما اذا أقام البينة انه
عبده أو صدقه اللقيط لما سبق في المتن من انه لا يرق الابينة وتقدم ان الاولى ابدال قوله الابينة
بقوله الابينة كافي النقاية ليشمل ما لو أقر بالرق لغيره وصدقه ذلك الغير بقى ان يقال تفسيده في النقاية
اقراره بالرق بما اذا كان بعد البلوغ هل هو قيد احترازي أم لا (قوله فيرجع على اللقيط) قد مناعن
القهستاني انه اذا مات في صغره رجع على بيت المال (قوله ولو كان لمنافع أجراها وأنفق عليها) اعلم
ان المصنف وكذا الشراح أطلقوا هذه المسئلة وقيدوها في الدرر بقوله وأنفق عليها منه يومين أو ثلاثة
وتعقبه شيخنا بقوله لا موقع لهذا أي للتقيد بقوله يومين أو ثلاثة هنالان نفقته من أجرته فلا تستأصله
والعلة والمعلل له قاضيان بذلك نعم لو ذكره بعد قوله وما لا نفع له كالمشاة اذن القاضي بالاتفاق يومين الخ
لكان متجه لان دوام النفقة حينئذ يستأصله قال ثم رأيت الموافقة للشيخ شيخنا يعني الشرع بلالي واعلم
انه اختلف في الا بقاء هل يؤثر كالأصل أو لا في الهداية والكافي نعم قال في الدرر ولم أجده في غيرهما بل
وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الا بقاء لا بقاء في غيرهما بل
ما في الهداية والكافي على ما اذا كان المستأجر ذا قوة ومنفعة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما على خلافه
أو يحمل كلامهما على الايجار مع اعلام المستأجر بحاله ليحفظ غاية المحفظ وما في غيرهما على الايجار
مع جهله بحاله شرعاً بلالية عن المقدسي قال في البحر ولم أرم الوصار للقيط مير ولا مال له هل يؤثره القاضي
للفقهاء أو لا نهر واستظهر المحمدي انه ليس له ذلك لان القاضي لا يملك اتلاف منافع الصغير كالمع والمأذلك
للأب والام انتهى وأقول اذا جاز لللفظ ان يؤثره لكونه الاجرة للقيط كما يستفاد مما سبق عن
القهستاني حيث قال وليس له ان يؤثره لياً أخذ الاجرة لنفسه فكذلك القاضي وتعليمهم المنع باتلاف المنافع
يشير الى ما ذكره القهستاني من التقيد (قوله أجراها القاضي) ولو حكى اذا اذن الملتقط ان يؤثر شيخنا عن
القهستاني ومحصل كلام القهستاني ان اسناد الاجارة للقاضي اما لانه هو الذي باشره بالاجارة أو لانه
اذن الملتقط بها فاسنادها اليه بالنسبة للوجه الاول حقيقي وبالنسبة للوجه الثاني حكى (قوله وخالف
ان تستغرق النفقة قيمتها) بأن أنفق يومين أو ثلاثة ولم يظهر المالك (قوله باعها القاضي) هذا الاطلاق
قيدته في البدائع بما اذا أقام البينة على الالتقاط نهر واذا بيعت أخذ الملتقط ما أنفق باذن القاضي
وقد مناعن الخلاصة ان البيع نافذ من القاضي موقوف من غيره على اجازته وبيع الملتقط باذن القاضي
كبيع القاضي بحر وهو ظاهر في ان المالك لو حضر لم يكن له نقض البيع وانما له الثمن على انه في
التأخرانية ذكر ان المولى لو قال هو مديروا مكاتب لا يصدق في نقض البيع واستشكله في البحر بأنه
لو باع بنفسه ثم قال هو مديروا مكاتب أو أم ولد وبرهن قبل كافي الفتح معللاً بأن التناقص في دعوى

تكون النفقة (دينياً عليه) وعلى
صاحبها فيرجع على اللقيط اذا كان
وعلى رب اللقطة اذا جاء (ولو كان لها
نفع أجراها) القاضي (وانفق عليها
والا) أي وان لم يكن لها نفع وخاف
ان تستغرق النفقة قيمتها (باعها)
القاضي وأمره يحفظ الثمن

المحرية وفروعه لا يمنع قال السيد المحمدي فيحصل ما في التارخانية على ما إذا لم يبرهن واعلم انه ليس في رد
اللقطة والضالة شي لان متبرع فان أعطاه المالك شيئا فحسن بخلاف الباقي وعن الكرخي اذا قال من
وجد هاهنا كذا فله أجر مثله جوي عن قرا حصارى والمحاصل انه اذا اشترط شيئا للراد وكان معلوما
كقوله لشخص معين قد ضاع على شيء فان رددته على فلك كذا كان له المشروط وان كان مجهولا كقوله من
ردّه فله كذا لا يستحق المشروط بل أجر المثل لانه كاجارة فاسدة در (قوله ومنعهما من ربحها حتى يأخذ
النفقة) لا فرق في جواز منعها للنفقة بين ان يكون الملتقط أنفق من ماله أو استدان بأمر القاضي ليرجع
على صاحبها وقياس ما مر في النفقة ان له ان يحصل على ربحها بغير رضاه كازوجه اذا استدان بالامر
وللقاضي بيعها ويعطى النفقة منها اذا حضر ربحها وامتنع من دفعها كافي الحاموي ولا يسقط دين
النفقة بهلا كفاي بد الملتقط قبل الحبس وبعده يسقط كالرهن ولم يحك المصنف في الكافي تبعا للهداية
فيه خلافا فيفهم انه المذهب وجعل القدوري في تقريره هذا قول زفر وعند أصحابنا لا يسقط لو هلك
بعده وعزاه في الينابيع الى علمائنا الثلاثة نهر لكان نقل شيخنا عن فتاوى الشيخ فاسم ان القدوري عليه
بما ينفي الرهن فقال قال أصحابنا لو أنفق على اللقطة بأمر القاضي وحبسها بالنفقة وهلك لم تسقط
النفقة خلافا لزفر لانها دين غير بدل عن عين ولا عن عمل منه فيها ولا تنالها عقد يوجب الضمان قلت
الاول للبيع قبل القبض والثاني للاجرة في الاجارة التي فيها عمل والثالث للرهن فانه عقد يوجب الضمان
وبالقيد الاخير نخرج الجواب عن قياس زفر على المرتين وتنعقب بأنه ان نخرج الجواب بما ذكره من قياسه
بالرهن لا يخرج الجواب عن قياسه بجعل الباقي وقد ذكره في الهداية ونص انه اليه أقرب وفي الشرنبلالية
عن المفدسي يحتمل ان يكون في المستلزم روايتان (قوله ولا يدفعها الى مدعيها) جبر عليه نهر (قوله
بلاينة) لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على من ادعى عيني (قوله أو شبه الدابة) أي لو أنها جوي
(قوله ان كانت دابة) غير محتاج اليه جوي (قوله واسمه) في بعض النسخ ووسمه بالواو وجوي (قوله
حل الدفع) ولو صدقه حل أيضا ثم قيل لا يبيع وقيل يبيع واذا دفع بالتصديق أو بالعلامة وأقام آخر
بينة انها له فان قامت أخذها وان هالكه ضمن أيها ما شاء فان ضمن القابض لا يرجع على أحد أو الملتقط
فكذلك في رواية وفي أخرى يرجع وهو الصحيح لانه وان صدقه الا انه بالقضاء عليه صار مكذبا شرعا فبطل
اقراره نهر عن الفتح وفيه عن النهاية لو دفع برهان فأقام آخر بينة انها له لا يضمن وله أخذ الكفيل
لا احتمال ان يقيم غيره بينة انها له اما اذا دفعها بالبرهان فلا يأخذ في الاصح ولو ادعيها وبيننا علامة موافقة
قال في البحر لم أره وينبغي ان يحمل له الدفع لهما ونظر فيه السيد المحمدي باحتمال ان أحدهما عرف العلامة
من صاحبها أو رآها عنده (قوله وقال مالك والشافعي يبيع) لما روى مسلم من قوله عليه الصلاة
والسلام فان جاء صاحبها فعرف عقاصها أو وكلاءها وعددها فأعطها إياه والأهلي لك وهذا امر وهو
للوجوب ولنا انه مدع وعليه البينة لما روي العلامة لا تدل على الملك ولا على اليد لان الانسان قد
يقف على مال غيره ويخفي عليه مال نفسه فلا عبرة بها وما رواه محمول على المجوز توفيقا بين الاخبار عيني
(قوله وينتفع بها) لو فقير او اذا باذن القاضي عند لاكثر وقيل بدونه شرنبلالية عن البرهان ثم لو أصاب
مالا يحب عليه ان يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق على نفسه وهو المختار نهر عن اولوا الجحمة فان قلت
ما ذكره الاولواجي من عدم لزوم التصديق بمثل ما أنفق على نفسه في المختار بخالف لما به البرجندي
عن الظهيرية من وجوب ذلك عليه في المختار ونصه اذا باع الملتقط للفقرة باذن القاضي وهو فقير وأنفق
التمن على نفسه ثم أصاب مالا يحب عليه ان يتصدق على الفقراء بمثله وهو المختار لانه وضعه في موضعه
انتهى قلت لا يخالفه بينهما خلافا لما توهمه السيد المحمدي وقوله يجب صوابه لا يجب بدليل التعليل
الذي ذكره (قوله لو فقيرا) أطلق في عدم الانتفاع للغني فشمل القرض ولهذا قال في الفتح وليس للملتقط
اذا كان غنيا ان يتملكها بطريق القرض الا باذن الامام وان كان فقيرا فله ان يصرفها الى نفسه صدقة

(ومنعها) أي الملتقط اللقطة (من ربحها حتى يأخذ النفقة ولا يدفعها الى مدعيها بلاينة فان بين علامتها أي أي لم يقيم البينة وبين علامتها أي أي وزنا الدراهم وعددها ووعاها وكلاءها أو شبه الدابة وسنها ان كانت دابة أو حلية العبد واسمها وخسبه وسنه (حل الدفع) اليه (بلا جبر) من القاضي وقال مالك والشافعي يجب (ولا) أي وان لم يكن فقيرا

لا فرضا بصير (قوله تصدق الخ) الا ان يعلم انها الذمى فتوضع في بيت المال كما قدمناه (قوله وولده) أطلقه فمثل الصغير وينبغي تعييده بأن يكون الملتقط فقيرا بصيرا وأقول هذا سهو بل المراد به الكبير اذا موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا وله ابن فقير وهذا لا يتأق في الصغير فكيف يشمله الاطلاق نهر وتبعه المحوى ووجه عدم الشمول ان ابن الغنى الصغير بعد غنيا بغنى أبيه بخلاف ابنه الكبير حيث لا به تغنيا بغنى أبيه وأقول تسمية صاحب البحر انما تتجه ان لو كان تصدق الملتقط بها على غيره ينحصر فيما لو كان غنيا مع انه لا ينحصر اذ الفقير ان يتصدق بها أيضا كالغنى وان جاز له ان يصرفها الى نفسه لفقره فما اذا دعا في البحر من شمول الولد الصغير ويجعل على ما اذا كان الملتقط فقيرا لما قدمناه من ان الصغير بعد غنيا بغنى أبيه صحيح وكون موضوع المسئلة ما اذا كان الملتقط غنيا لا يقدح في صحة ما ذكره في البحر (تقنة) مات في البداية جازر فيقه يبيع متاعه ومركبه وجل ثمنه الى اهله ولو لم يعرف وارثه فتركه كلقطة ما لم تكن كغيرها فليت المال بعد الفحص عن ورثته سنين فان لم يجدهم فله لو مصرفه فله برج حمام اختلط به اهلى بغيره لا ينبغي له ان يأخذه وان أخذه طالب صاحبه ليرده عليه لانه كاللقطة فان افرغ عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض لفرغها لانه ملك الغير واما لى لصاحب البرج والغريب ذكر الفرخ له ولو لم يعلم ان ببرجه غريبا لاشئ عليه ان شاء الله واد لم يملك العرخ فان فقيرا اكله وان غنيا تصدق به ثم اشتراه وهكذا كان يفعل الامام الخواص تنوير وشرحه

(كتاب الآتي) *

الاباق مصدر ابقى كضرب هذا هو الاكثر كما في المصباح وفي القاموس ابقى العبد كسجع وضرب ومنع ابقا ويحرك وابقا ككتاب ذهب بلا خوف ولا كد عمل أو استخفى وعرفه في العناية والشارح كاسياني بانه الهارب من مالكة قصدا وفيه ان الحرب لا يتحقق الا بالقصد وايضا لا يلزم ان يكون الحرب من المالك ومن ثم عرفه في الاصلاح بانه انطلاق الرقيق ثم يدخل مالو الحرب من المستأجر والمستعير والمودع أو وصيه نهر واقره المحوى واقول ذكر القصد تصريح بمعاظم التزام من ذكر الحرب ولا بدع فيه على ان دلالة الالتزام لا يكتفى بها في التعاريف على ما عرف في موضعه وأما قوله من مالكة أى ولو حكما فلا يرد عليه مالو الحرب من المستأجر ونحوه اذ يد كده (قوله من حيث ان فيها احياء المال) هذا ظاهر بالنسبة الى الفن اما بالنسبة للمدبر المطلق وام الولد فليس بظاهر جوى وفيه نظرا لانه لم يثبت لها بالتدبير والاستيلاء الا حق المحررة فقط اما حقيقة افتتوقف على موت المولى وثبوت حق الحرية لا يتأق بقا المالية الا ترى الى ما علل به في النهر قول المصنف وام الولد والمدبر كالقصر حيث قال لانه احياء ماليتهما ولهذا استحق المجعل يردهما ثم رايت بخط شيخنا معزى بالعناية انه اجاب بما حصله ان عدم قول ام الولد عند الامام باعتبار رقبتهما ولهما مالية باعتبار كسبه لانه أى المولى احق بكسبهما وقد احيى الراد ذلك يرداه انتهى بتصرف (قوله فر من مالكة) حقيقة كان أو حكما كما سبق فلا يرد عليه شئ خلافا لما ذكره السيد المحوى تبعا للنهر (قوله قصدا) احتريزه عن الضال وهو المملوك الذى ضل عن الطريق الى منزله من غير قصد وورده في النهر عن الفتح بان الفرار لا يتحقق الا مع القصد وقد علمت جوابه (قوله اخذه احب) ان قوى عليه مالية ابلى ظنه تلفه على المولى ان لم يأخذه مع قدرته عليه فيجب اخذه وما في البحر من انه يقتضى فسهو ونهرا كن ما ذكره في البحر جرى عليه في التنوير ونهرا اخذه فرض ان خاف ضياعه الخ (قوله وافضل من تركه) هذا ان أمن على نفسه واخذه ليرده على المولى والا فيحرم بأن اخذه لنفسه وكذا اذا خاف على نفسه يستحب تركه بغير (قوله وقيل تركه أولى) لانه لا يبرح مكانه فيلغاه مولا ووجه الاول احتمال الضياع في اخذه احياء وورده وقوله لا يبرح مكانه أى بقصد الحرب ومحل الخلاف ما ذالم يعلم

(تصدق على اخي وصي على أبيه وزوجته وولده لو كانوا فقرا) * (كتاب الآتي) * تناسب الكتابين من حيث ان فيهما احياء المال بعد ما صار على عرض الزوال وهو مملوك فر من مالكة قصدا (أخذه احب) وافضل من تركه (ان قوى) أى قدر (عليه) وأخذ الضال قبل ذلك وقيل تركه أولى والضال هو الذى ضل الطريق الى منزله مالكة

واجدا الضال مولاه ولا مكانه اما اذا علمه فلا ينبغي ان يختلف في افضلية اخذه وردة نهر عن الفتح وفيه
عن المحلواني انه بالخيار ان شاء في الا بقاء للامام بحسبه حفظه عن اباقه وان شاء امسكه الى محي المولى
قال المحموي واما السر حسي فاختر ان يأتي به للسلطان او نائبه او القاضي لانه لا يقدر على حفظه لترده
وكذا الاختلاف في الضال والضالة كما في البرجندي انتهى لكن خرم في الخبر بان الضال لا يحبس
وليس المراد بحسبه ابتداء بل اذا رفعه الى القاضي ونحوه لا يقبله الا بينة ثم يحبس به شر بلا لية عن التبيين
فان طال مدة محي المولى باعه القاضي ولو مع العلم بمكانه لثلاثين رطل المولى بكثرة النفقة وحفظ ثمنه
لصاحبه وان جاء المولى بعده وبرهن او علم دفع باقي الثمن اليه ولا يملك المولى نقض بيعه الا اذا برهن انه
مدبر او مكاتب او ام ولد او كان عنده ولد منها نهر ولو انكر المولى اباقه بخافة جعله حلف الا ان يبرهن على
اباقه وعلى اقرار المولى بذلك تنوير وشرحه عن الزيلعي واعلم ان بيعه خوف كثرة النفقة ظاهر على
ما قدمناه من ان الا بقاء لا يؤثر خوف اباقه اما على ما سبق في كتاب اللقطة عن الهداية والكافي من انه
يؤجر فلا (تمت) مدة حسه مقدرة بستة اشهر ونفقته فيهما من بيت المال ثم بعدها يبيعه القاضي دو
وقد منما يفيد الرجوع على المولى بمؤنة النفقة فيقتطع ذلك من ثمنه ويدفع له الباقي فقولهم نفقته
في بيت المال اي قرضا (قوله ومن رده الخ) عم كلامه ما لو اعتهقه المولى لانه يصير قابضا لا اعتاق وما لو
باعه من الراد سلامة البدل له واطلق في الراد فم المهر والعبد والبالغ والصبي والجعل بقدر النصيب فلو غاب
بفعله او بنائه ولو تعدد الراد كان الجعل بين الكل او المردود وعليه كان الجعل بقدر النصيب فلو غاب
البعض ليس للآخر اخذه حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعا بازايد بل يرجع به لانه مضطر اليه
او المردود بان رد امة مع ولدها الذي يعقل الا باق تعدد الجعل واعتبار كونه يعقل الا باق اولي من
اعتبار كونه قارب الحلم لانه ليس بقيد نهر وان كان وارثا ينتظر ان اخذه بعد الموت لا يستحق شيئا وان
أخذه في حياته ثم مات يستحق الجعل في حصة غيره عندهما خلافا لابي يوسف عيني ابو يوسف يقول ان
وجوب الجعل يضاف الى التسليم الى الاخذ وقت التسليم هو مشترك بينه وبين غيره فيكون عاملا
لنفسه وهما يقولان ان الوجوب يضاف الى العمل لان الاجرة تستحق بالعمل واعلم انه يستثنى من هذا
العموم ما لو رده السلطان او الشيخة او الخفير او من يعول اليتيم او الوصي او من استعان به المولى أو أحد
انزوجهن أو اولدوان لم يكن في عياله وأما الاب وباقي الاقارب فان كانوا في عيال المالك لا يجب والا وجب
قال في النهر والعذر للمصنف انه لم يستوف جميع الاحكام على انه ما من عام الا وخص وقد يقال ان العادة
جرت بالرذم ذكرت بما فلذلك ابقى المصنف من على عمومها للعلم بالتخصيص من جاري العادة فلم يتناولهم
اطلاق الكتاب حموي عن قراحصاري (قوله من مدة سفر) هي ثلاثة ايام والتقييد بها للاحتراز عن
الاقل فانه يرضخ له او يجب له من الاربعين بحسبه على ما سمي في الا زيادة اذ لا يزداد في الجعل بزيادة
المدة على الثلاث (قوله اربعون درهما) ولا يجوز الصلح على الزيادة بخلاف الصلح على الاقل لانه خط بحر
(قوله وفي القياس لا جعل له) لانه تبرع بمنافعه فاشبه رد العبد الضال ولنا ان رجلا قدم باق من
القتوم فقال القوم لقد اصاب ابرا فقال عبد الله بن مسعود وجعلوا له الهابة انفقوا على وجوب الجعل
وان اختلفوا في مقداره فعن ابن مسعود انه اوجب اربعين وعمر دينار اوائتي عشر درهما وعلى دينار
أوعشرة دراهم وعن عمار بن ياسر ان رده في المصرف عشرة وان خارج المصرف اربعون فيحمل الكل على
الجماع لان الرأى لا مدخل له فيه ثم يحمل قول من قال بالاربعين على مسافة السفر وما دونه مادونها
توفيقا وتلفيقا عيني وقوله من القوم قال الشيخ شاهين الذي وجدته بخط الشيخ المقدسي في ابن الهمام
بالبا هو المناسب فقد تتبع بعض كتب اللغة فلم اجد لفظة فتوم كالقاموس واضرا به (قوله ولو كانت
قيمه اقل) لان هذا تدبير الشرع فلا يخط منه لنقصان القيمة كصدقة الفطر لا يخط منها لو كانت قيمة
الرأس انقص من صدقة فطره عيني (قوله وقال محمد يقضى له بقيته الادرها) لان وجوبه بثب احياء

(ومن رده من مدة سفر) الى مولاه
(قوله اربعون درهما) مطلقا سواء
شرطا او بشرط وفي القياس لا جعل
له الا بشرط وهو قول الشافعي هذا
اذا لم بعده الاطاعة حتى اذا قال المالك
لا تجرد ابقى عبدي ان وجده
نقدته فقال نعم فوجده المأمور على
مسيرة السفر وجاء به الى مولاه وهو
جعل له لان المالك استعان به وهو
قد رعى الاطاعة كذا في الخلاصة
(ولو) كانت قيمته اقل منه وهو
قول ابي يوسف وقال محمد يقضى له
بقيته الادرها (ومن رده اقل
منها)

لحقوق الناس ونظرهم وليس من النظر أصحاب أربعين لرد من لا يساوي ذلك عيني وذو القدر دورى
 وغيره قول الامام مع محمد بن فضال كان هو المذهب بجمهورية كلام الدين في ترجيح قول ابي يوسف
 (قوله في حسابه) لان العوض يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وذو كرفي الاصل انه يرضخ له اذ لو جده
 في المصر او خارج المصر وعن ابي حنيفة انه لا شيء له في المصر ثم ان اتفاقا على الرضخ فلا كلام وان اختلفا
 فالامام يقدره عيني وغيره كالزبلي ومنه يعلم ما في كلام الشارح حيث قال وحسابه قد يكون بتصالحهما
 الخ بناء على ما فهمه من ان قول المصنف في حسابه يمكن ان يقتضى على هذه الاقوال التي اشار اليها
 الشارح وليس كذلك بل هو نص في الاخير وهو قوله وقد يكون بتوزيع الاربعين الخ (قوله وقد
 بدون برأى الحاكم) هو الصحيح وعليه الفتوى بجمهورية كلام الدين في ترجيح قول ابي يوسف (قوله وقد
 على شيء كما قدمناه عن العيني) (قوله والمدير وأم الولد كالقن) لانه احياء ما ليهما اما باعتبار الرقبة
 كما في المدير او باعتبار الكسب كما في أم الولد وهذا الاطلاق قيده ان يلي تبعاً للمهادية بما اذا ردت هما في
 حياة المولى أما بعد موته فلا جعل له لان أم الولد تعتق بالموت وكذا المديران خروج من الثلث وان لم
 يخرج فكذلك عند هما وعند الامام هو كالمكاتب ولا جعل فيه نهر قال المجوى الاولى في التعليل
 ان يقال لانه احياء ملكه فيهما ونقل عن البرجندى معزى بالملقط انه لا جعل برد المدير انتهى ومقتضاه
 ان أم الولد كذلك (تمت) مات المولى بعد اذ رده وعليه ديون قدم المجعل على سائر الغرماء وقسم الباقي
 نهر (قوله وان ابقى من الراد) أى من يريد اذ رده لورده بعد اياقه أنوان كان الثاني أخذه من المصر
 فلا جعل له نهر وهذا انما يخرج على ما روى عن الامام من انه اذا ردت من المصر لا شيء له وهو خلاف
 ما ذكره في الاصل من انه يرضخ له كما قدمناه عن العيني وذكر في النهر انه الاصح قال ومقتضى ما في
 الكتاب انه يستحق بحسابه أيضا وجعل العبد الموصى بخدمته لانه انسان وبرقته لا يتبع على صاحب الخدمة
 في الحال فاذا مضت المدة رجع على صاحب الرقبة ويباع العبد به نهر واذا ابقى العبد بماله فباعه رجل
 وقال لم أجده مع شيئا فالقول قوله ولا شيء عليه ولا يكون وصول يده على العبد لئلا على وصول يده الى
 الجال بصر عن الظهيرية (قوله لا يضمن) لانه امانة ولا جعل له نهر حتى لو استعمله في حاجة نفسه ثم ابقى
 ضمن وفي الوهبانية لو أنكر المولى اياقه قبل قوله بيمينه ويلزم مريد اذ ردت قيمته ما لم يبين اياقه درأى يبرهن
 على اياقه او على اقرار المولى بذلك زبلي (قوله هذا اذا شهد الخ) أو محمول على انه لم يتمكن من الاشهاد
 والقول له في ذلك نهر عن التواريخ (قوله فالاشهاد عليه حتم عند ابي حنيفة ومحمد) حتى لو تركه يكون
 ضامنا ولا يستحق المجعل اذا رده عندهما وعند ابي يوسف لا يضمن ويستحق المجعل اذا رده وقدر الاصل
 في كتاب نقطة عيني هو انه عندهما أقرأ أخذه بسبب الضمان وادعى ما يبرهن وعند ابي يوسف هو أمين
 والقول قوله (قوله حتى لو رده من لم يشهد وقت الاخذ الخ) أى مع التمكن حتى لو ترك الاشهاد لعدم
 التمكن منه لم يكن مانعا من وجوب المجعل اذا وجد اذ رده ولا موجب للضمان عليه عند عدم الرضا لاتفاق
 بان ابقى من يده اومات ولهذا قال في التنوير وشرحه ضمن لو ابقى اومات قبله مع تمكنه منه لانه غائب
 ولا جعل له في الوجهين خلافا للثاني في الثاني لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه وفي اللقطة انتهى
 والحاصل ان ثمة الاختلاف في كون الاشهاد مع التمكن هل هو شرط ام لا تظهر في الضمان بتركه وفي
 استحقاق المجعل برده فعند ابي يوسف لا يضمن اذا ترك الاشهاد واذا رده استحق المجعل خلافا لهما واعلم
 ان المراد بالوجه الثاني في قول التنوير ضمن لو ابقى قبله أى قبل الاشهاد ولا جعل له في الوجهين ما لو رده
 مع ترك الاشهاد دل على ذلك قول شارحه خلافا للثاني في الثاني الخ والاف هذا الوجه لم يسبق له ذكر في المتن
 (قوله وقت الاخذ) كذا قيده في البحر والزبلي أيضا عقب قول المصنف وان ابقى من اراد لا يضمن
 ومقتضى التقييده انه لو ترك الاشهاد وقت الاخذ ثم وجد منه فيما بدلا يتقضى عنه الضمان لكن ذكر
 في التنوير الاشهاد ولم يقيده بوقت الاخذ فليحترق ثم ظهر ان ما في التنوير من ذكر الاشهاد غير مقيد بوقت

فبحسابه) وحسابه قد يفتكون
 بتصالحهما وقد يكون برأى الحاكم
 وقد يكون بتوزيع الاربعين على
 الايام الثلاثة فان جاءه من مسيرة
 يوم فله ثلث اربعين وان جاءه من
 مسيرة يومين فله ثلث اربعين على هذا
 (والمدير وأم الولد كالقن) في وجوب
 المجعل التام (وان ابقى من الراد
 لا يضمن) الراد هذا اذا شهد على انه
 اخذه لبرده على المالك (ويشهد
 أى وعليه ان يشهد) انه اخذه لبرده
 فالاشهاد عليه حتم عند ابي حنيفة
 ومحمد ردهما الله حتى لو رده من لم يشهد
 وقت الاخذ لا جعل له عندهما

الاخذ بشرا الى ما في البحر عن الفتح في شرح قول المصنف وعرف الى ان يعلم ان ربه الخ حيث قال وفي الفتح لا يلزم الاشهاد وقت الاخذ بل لا بد منه قبل هلا كهاليعرف انه اخذ هالبردها لانفسه انتهى ولا مانع من ان صاحب التنوير يقول حيث كان الاشهاد وقت الاخذ ليس بشرط بل في اللقطة وانما الشرط وجود الاشهاد قبل هلا كهالبناء على ما ذكره في الفتح فكذا في الا ببق لكن قال في البحر وهو اى ما ذكره في الفتح غير صحيح لان الاشهاد لا بد منه على قول الامام عند الاخذ باتفاق المشايخ وانما اختلفوا هل يلحق هذا الاشهاد عند الاخذ عن التعريف بعده ولا ولم يقل أحدان التعريف يكفي عن الاشهاد وقت الاخذ (قوله اى لو ابقى العبد المهرهون فردته) في حياة الزاهن او بعد موته (قوله والباقي على الزاهن) كمن الادوية والغدا من الجنابة ينقسمان على المضمون والامانة (قوله وامر نفقته كاللقطة) هذه الجملة ساقطة من المتن في بعض نسخ هذا الشرح حموى (تقته) جعل العبد المجاني على المولى ان اختار الفداء وان اختار دفعه بالجنابة فعلى ولي الجنابة عيني وهذا اذا جنى قبل اخذه اما لو جنى في يده خطأ او عمدا فلا جعل على احد نهرو جعل المصوب على الغاصب قال في النهرو ينبغي ان لا يرجع به على المالك كما قال بعضهم

(كتاب المفقود)*

وهو مشتق من العقد قال في القاموس فقد به فقد به فقد او فقدانا وفقدانا وفقدوا عديمه فهو مفقود ومفقوداه وقال في الصحاح فقدت الشيء أفقده فقد او فقدانا وفقدانا وتفقده أى طلبته عند خيسته ام فالمفقودى كلام صاحب القاموس بمعنى المعلوم وعلى كلام صاحب الصحاح بمعنى المطلوب ولهذا قال في النهاية انه في اللغة من الاضداد نقول فقدت الشيء أى اضلته وفقدته أى طلبته وكلتا المعنيين يتحقق في المفقود فقد ضل عن أهله وهم في طلبه نوح أفندي وأنت خير بان الطلب ليس ضد الاضلال الا ان يكون اطلاق الضد توسعا بناء على ان الطلب سبب للوجودان فاقم مقامه نهر عن الحواشي السعدية (قوله ثم المفقود الخ) مقصوده من هذا بيان الفرق بين المفقود والا ببق حموى ووجهه ان الا ببق خفي الاثر مطلقا نظرا الى اول حاله وما له بخلاف المفقود لان المفقود طرأ عليه بعد ان خرج مسافرا الى مكان معلوم وهذا معنى كونه موجودا نظرا الى اول حاله لاسكن هذا لا يطرد في كل مفقود فالفرق بينهما باعتبار ان الغالب في المفقود ان يكون المفقود طرأ عليه (قوله خفي الاثر) كان الظاهر ان يقال معدوم الاثر لان لا يلائم قوله كالميت فتأمل حموى ووجه الظهور ان الموجود يتقابل بالمعدوم ووجه عدم الملازمة ان التشبيه بينه وبين الميت مشعر بالمغايرة وان اشتركا في وجه الشبه فلهذا كان الملازم للتشبيه هو التعبير بخفي الاثر الصادق بالموجود في نفس الامر ولا كذلك المعدوم (قوله وحكمه شرعانه خفي الخ) أى حكمه باعتبار اول حاله لا مطلقا حموى (قوله في حق نفسه) ميت في حق غيره فلا يرث من احد مات في حال فقدته ما لم تعلم حياته في الوقت الذي مات فيه مورثه لان جعله حيا باعتبار استحباب المحال وهو حجة دافعة لاستحقاق الغير ماله فلا يقسم ماله ولا تنكح عرسه لامتنبه لاستحقاقه مال غيره لكونه حجة ضعيفة (قوله حتى لا تنكح عرسه) ولا اختتام زواجهما قهستاني اى لو كان المفقود امرأة والعرس بالسكر امرأه الرجل والجمع اعراس مختار (قوله غائب) أى بعيد عن اهله ولم يذكر الغائبة لانه من الاحكام المشتركة وليس بتغليب كما طن والا كان مجازا بلا قرينة قهستاني (قوله لم يدر موضعه) اذا العلم بالمكان ولو بعد يستلزم العلم بهما غالبا فدخل من اسره العدو ولم تعلم حياته نهر عن المحيط وضمير التثنية في بهما يعود على الحياة والموت (قوله من يأخذ حقه) يعنى يقبض غلاته التي اقربها غراماؤه لانه من باب المحفوظ ولا يخاصم في دين لم يقربه الغريم ولا في نصيب له في عقار أو عرض في يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة الغاضى وانه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن المحكم

(وجعل الزاهن) اى لو ابقى العبد المهرهون فردته فاجعل (على المرتين) هذا اذا كانت قيمته مثل الدين أو أقل منه فان كانت أكثر منه فقدر الدين عليه والباقي على الزاهن (وامر نفقته كاللقطة) * (كتاب المفقود) تناسب الكتابين من حيث ان كلا منهما غائب لم يدر اثره ثم المفقود موجود نظرا الى اول حاله خفي الاثر فطر الى ما له كالميت وحكمه شرعانه حتى في حق نفسه حتى لا تنكح عرسه ولا يقسم ماله ولا تقسم امارته (هو غائب لم يدر موضعه وحياته وموته وينصب القاضى من يأخذ حقه

على الغائب وإنما الخلاف المعروف بين الأصحاب فيمن وكله المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة أم لا
 فعند أبي حنيفة يملك وعنده مالك لا يملك فإن رأى القاضى سماع البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه حتى ينفذه
 حاكم آخر يلي وهو مخالف لما في الهداية من أنه إذا كان كذلك يتضمن الحكم به قضاء على الغائب وأنه
 لا يجوز إلا إذا رآه القاضى وقضى به لأنه مجتهد فيه انتهى ووجه المخالفة عدم الحاجة للتنفيذ من حاكم آخر
 على ما في الهداية وعلى ما ذكره الزيلعي لا ينفذ إلا إذا نفذ حاكم آخر قال العلامة عزى زاده وما ذكره
 الزيلعي لا ينبغي أن يعول عليه وتعقبه شيخنا بال الذي ذكره الزيلعي بالقبول والتعويل عليه جدير كيف
 لا وكلامه هنا وافق المنقول فيما ساقى من كتاب القضاء ونصه وأما أن يكون الخلاف في نفس القضاء
 وعيه روايتان في رواية لا ينفذ ذكره مخصاف وهو الصحيح لأن محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فإذا
 قضى حيثنذ وجد محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء آخر وذلك مثل القضاء على الغائب
 والغائب وقضاء المحدث في القذف وشهادته بعد التوبة وقضاء العاس وشهادته قبل التوبة حتى لو قضى
 على الغائب وقضى الفاسق أو المحدث لا ينفذ إلا إذا رفع إلى حاكم آخر فقضى بجهة حكمه فينتدب لازم
 ولو مضى انفسخ لأن الخلاف في نفس القضاء لم يوجد بمحله انتهى وتبعه الكمال بن الهمام
 مخالفا للهداية وصاحب البحر والشيخ عمرا ضالكن نفل الكمال هنا عن الخلاصة أن الفتوى على أن
 المجتهد فيه سماع البينة على غائب فينفذ ولهذا قال في البحر فقد اختلف الترجيح والحاصل كما ذكره في
 البحر هنا أن في نفاذ القضاء على الغائب روايتين صحوا في باب المفقود رواية النفاذ وفي كتاب القضاء
 رواية عدمه كذا حرره شيخنا رحمه الله تعالى وبهذا التقرير يعلم ما وقع في كلام بعضهم حيث عزى للزيلعي
 أنه يقول بأن القضاء على الغائب ممن يراه يجوز مطلقا بأنه فصل مجتهد فيه وليس كذلك وعذره أنه لم
 يستوعب كلام الزيلعي بتمامه لأن كلامه صريح في عدم النفاذ إلا إذا نفذ قاض آخر (تقيسه) نقل
 شيخنا عن أرمي على المناهج بهامش نسخة الزيلعي عند قوله وإنما الخلاف المعروف بين الأصحاب إنما
 نصه المراد بالصحة هنا الاجتماع في اتباع الإمام المجتهد فيما يراه من الأحكام مجازا عن الاجتماع في العشرة
 ولهذا قال الشافعي رضي الله عنه أعلم بين أهل العلم بمرحمتهم انتهى (قوله ويحفظ ماله) ويبيع
 القاضى ما يخاف فسادا ويحفظ ثمنه قلت لادن في معروضات المفتي أبي السعود القضاء وأمناء بيت المال
 في زماننا أمور بالبيع مطلقا وإن لم يخف فسادا فإن ظهر حيا فله الثمن وإذا بيع بغبن فاحش فله
 فسخته ورواها كلام الزيلعي يقتضى أنه يتولى البيع بنفسه والمذكور في الهداية أن الذي يبيعه إنما هو
 القاضى نهر وأقول يمكن حمل ما في الزيلعي على ما إذا كان البيع باذن القاضى فتزول المخالفة (قوله
 وينفق منه) أي من ماله والمراد به الدراهم والدنانير وثن ما يخاف فسادا فمستأنى لأن حقهم في المطعوم
 والمبوس فإذا لم يكن ذلك في ماله يحتاج إلى الغضا بالقيمة والقضاء على الغائب لا يجوز والنبر بمنزلة ما
 وهذا إذا كان في يد القاضى وإذا كان وديعة أو دين ينفق عليهم منهم إذا كان المودع والمدين مقربين
 بالوديعة والمدين والنسب والنكاح إذا لم يكن ذلك ظاهرا عند القاضى وإن كان أحدهما غير ظاهر شرعا
 الأقارب (قوله كالأبوين الخ) ولم يشترط العقر في الأصول استغناء بما في النفقات وأراد بالفروع الصغار
 والزمنى من المذكور البكار الفقراء لأن وجوب النفقة لهم لا يتوقف على القضاء فكان أعانة لهم بخلاف
 غير الولاد من الأخ ونحوه فإن وجوبها عليه يتوقف على القضاء فكان قضاء على الغائب وهو لا يجوز نهر
 وقوله وأراد بالفروع الخ أي باعتبار أنفهامهم من قوله ولأداه كان قد صرح بذلك وهم ولو قال وأراد بالفروع
 الخ لكان أولى وقوله من المذكور البكار الفقراء يحترز به عن الإناث البكار حيث لا يشترط فيهن الزمانة
 لأن صفة الأئونة محرز (قوله فلا ينصب القاضى) فيه نظرا أنه هو وكيل بحفظ المال لا يملك قبض دينونه التي
 أقربها غراماؤه ولا غلاته وحينئذ فيحتاج إلى النصب نهر وأقول إذا كان وكيلًا مطلقا ما مانع من قبضه
 دينونه التي أقربها غراماؤه وغلاته حموى (قوله يفرق بعد مضي أربع سنين الخ) وبه قال الشافعي في قول

ويحفظ ماله ويقوم عليه وينفق منه
 على قريبه ولأداه أي من جهة الولاد
 كالأبوين والأجداد والحجرات والأولاد
 وأولاد الأولاد (و) على (زوجته)
 فإن كان المفقود نصيب في حال
 حضرته فيما يقوم على ماله ويحفظه
 حال غيبته فلا ينصب القاضى (ولا
 يفرق) القاضى (بينه) أي بين المفقود
 (وبينها) أي وبين زوجته مطلقا
 خلافا لما لا كان عند يفرق بعد مضي
 أربع سنين إن طلبت وتعد عسنة
 الوفاة

(وحيكم) القاضي (بعونه بعد
تسعين سنة) من يوم ولد وعليه
الفتوى وفي ظاهر الرواية تقدر يموت
أقرانه فان لم يبق أحد من أقرانه حيا
حكم بموته وروى المحسن عن أبي
حنيفة بعد مائة وعشرين سنة (وإذا
المروى عن أبي يوسف بمائة سنة (وإذا
حكم بموته (تعداد امرأته) عدة الوفاة
من وقت الحكم بموته (وورث) ماله
(منه حيث لا قبله) أي قسم ماله بين
ورثته الموجودين في وقت الحكم كأنه
مات في ذلك الوقت ومن مات قبله
لا يرث منه (ولا يرث) المفقود (من
أحد) مات في حال فقده يعني لا يصير
نصيب المفقود من الميراث ملكا له
ولكن يوقف نصيبه من ارث من مات
حال غيبته فان ظهر حيا علم أنه كان
وارثا يوم مات ورثته فالموقوف له وان
لم يظهر حتى حكم بموته فالموقوف يرد
على ورثة صاحب المال (فلو كان
مع المفقود وارث يجب به) أي
بالمفقود يجب الميراث (لم يعط شيئا
فان انتقص حقه به) أي حق الوارث
الذي يجب بالمفقود (يعطى أقل
النصيبين ويوقف الباقي كالحل) بيانه
رجل مات عن بنتين وابن مفقود وابن
ابن يعطى البنتان النصف ويوقف
النصف الآخر ولا يعطى ولد الابن
محمية بالمفقود ونظيره انجل فانه يوقف
له نصيب ابن واحد باختيار الفتوى
ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال
ولا يتغير بحمل يعطى كل نصيبه وان
كان من يسقط بالحمل لم يعط شيئا وان
كان من يتغير به يعطى أقل النصيبين
كل في المفقود

واحمد في رواية لأن عمر فعل ذلك في الذي استهوته الجن في المدينة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في امرأة
المفقود أنها امرأته حتى يأتيها البيان وعمر رضي الله عنه رجس عن هذا يعني قال القهستاني لوافق بقول
مالك في موضع الضرورة ينبغي أن لا بأس به الخ (قوله وحكم بموته الخ) ثم طريق موته أما بالبيضة أو
موت الأقران وطريق قبول هذه البيضة أن يجعل القاضي من في يده المال خصا عنه أو ينصب عليه قيدا
تقبل عليه البيضة نهر من التنازلية وظاهر القهستاني فيسجد جواز إقامة البيضة على الوكيل من جهة
المفقود بأن وكله قبل فقده قال في الدرر في واقعات المفتين أنه أدى أفندي معز بالقضية أنه انما يحكم بموته
بالقضاء لأنه امر محتمل فما لم ينضم اليه القضاء لا يكون حجة وهذا مستفاد من قول الشارح وحكم القاضي
ثم رأيت القهستاني ذكر بعد قول المتن وبعد ما يحكم بموته مائة وفيه دلالة على أنه يحكم بموته بمجرد انقضاء
المدة فلا يتوقف على قضاء القاضي كما قال شرف الأئمة وغيره وقال نجم الأئمة يتوقف الخ ولم يذكر رجحا
وكلام قدرى أفندي وكذا الشارح فيقدر ترجيح التوقف على القضاء لمجزم به (فتحة) ادعى انسان
على المفقود ان عنده حق من دين أو دية أو شركة أو مطالبة باستحقاق لم يلفت الى دعواه لأن الدعوى
انما تسمع على الخصم والورثة انما تصير خصما بعد موت المورث ولم يظهر موته فان رأى القاضي سماع البيضة
وحكم بذلك نفذ حكمه لكونه مجتهدا فيه جرى عن الولوالجية (قوله تسعين سنة) من يوم ولد وعليه
الفتوى وفي المسداية وهو الأرفق نهر وقال المتأخرون من مشايخنا انها ستون سنة رقة بالناس ودفعنا
للرجح عيني (قوله يموت أقرانه) أي من اهل بلده وقيل من جميع البلدان قال خواهر زاده الاقل اصح
قال السرخسي وهذا اليق بالقضية لأن نصب المقادير بالأي لا يجوز غير ان الغالب ان الانسان لا يعيش
بعد موت أقرانه وانت خير بار انتخص عن موت الأقران غير ممكن أو فيه حرج فعن هذا اختار المشايخ
تقديره بالسن ثم اختلفوا في التبيين والمختار انه يفوض الى رأى الامام لأنه يختلف باختلاف البلاد
وكذا غلبة الطن تختلف باختلاف الأشخاص فان الملك العظيم اذا انتقطع خبره غلب على الظن في ادنى
مدته انه مات لاسيما اذا دخل في مهلكة وما كان سبب اختلاف الناس في مدته الا اختلاف آرائهم فيه فلا
معنى لتقديره انتهى (قوله وفي المروى عن أبي يوسف بمائة سنة) وفي التنازلية عن الحاوي وبه تأخذ
وفيها عن التهذيب الفتوى على تقديره بمائتين سنة قال في الفتح والاحسن عندي التقدير بسبعين محبر
اعمار امتي ما بين السنتين الى السبعين نهر والحاصل ان كلامنا من الاقوال مرجح ما هدار رواية المسألة والعشرين
فاني لم أر من رجحها (قوله تعداد امرأته عدة الوفاة) باربعة اشهر وعشرا وشهرين وخمس أو وضع حل
قهستاني (قوله فيرد على ورثة صاحب المال) وكذا اذا أوصى له يوقف الموصى به الى أن يحكم بونه فاذا
حكم بموته يرد المال الموصى به الى ورثة الموصى زيلعي (قوله فلو كان مع المفقود وارث يجب به الخ) اعلم انه
يستثنى من هذا المال كان للمفقود مرتدا لمسا في الظهيرة على ما نقله الحاوي عن البرجسدي من أنه اذا مات
مورث المرتد المفقود يقسم ميراثه ولم يوقف للمفقود شي لأنه محروم عن الميراث واسلامه بعد الردة وهو الخ
(قوله لم يعط شيئا) كذا في أكثر النسخ وهو ظاهر وفي بعضها برفع ووجهه انه حذف المفعول الاول وهو
الوارث واقام الثاني وهو شي مقام الفاعل واصل الكلام لم يعط القاضي الوارث شيئا جرى (قوله ويوقف
الباقي) ولا ينتزع ممن هو في يده ولو اجنبا (قوله بيانه الخ) لم يعمل الشارح لما اذا انتقص نصيب الورثة
على تقدير حياة المفقود وقد مثل له الشارح بما ذارت زوا وأما واحتملا لا يبين وأما كذلك مفقودا كان
للأم السادس بتقدير الحياة والرابع بتقدير الموت وللزوج النصف بتقدير الحياة وبتقدير الوفاة الرابع
والثمن وكذا للاخت بتقدير الوفاة ولها التسع بتقدير الحياة فيعطى لكل منهم الاقل ويوقف الباقي (قوله
محمية بالمفقود) حيث تصادقوا على الفقدها لم يتصادقوا بل قال من في يده المال انه مات كان للبنتين
الثلاث ويبقى الثلث الباقي في يد من كان المال في يده فان برهن اولاد الابن على الموت كان لهم الثلث نهر
(فرع) ليس للقاضي تزويج أمة الغائب والمجنون وبعدهما وله ان يكتبها ويديه مادد (تمة)

المفقود اذا عاد حكمه حكم المرتد اذا عاد الى الاسلام ان وجد شيئا في يد الورثة اخذوه والا فلا شيء شاهين
وترد اليه الزوجة لانه نهر فساد نكاحها وهذا لا خلاف فيه واختلاف في الاولاد والصحيح انهم للثاني

(كتاب الشركة)

بكسر الشين واسكان الراء في المعروف ولك فقهما مع كسر الراء وسكونها ومنه وما لم يفهم من شرك والمجم
اشراك وشركاءهم سر والغدير في وما لم للكمة الباطلة وقوله فيهما أي في السموات والارض كذا بخط
شيخنا ثم الشركة مكتبة ثابتة بالسكاب وهو قوله تعالى فهم شركاء في الثلث بقوله عليه السلام قال الله انا
ثالث الشريكين ما لم يضر احدهما صاحبه فاذا خانا خرجت من بينهما وما بالاجماع فان الائمة رضى الله
تعالى عنهم اجمعوا على جوازها وبالمعقول فانها طريق لا ابتغاء الفضل وهو مشروع بقوله تعالى ار
تبتغوا باموالكم حموى من البناية وروى ان السائب قال للنبي عليه السلام كنت شريك في الجاهلية
فكنت خير شريك لا تداريني ولا تماريني وقوله لا تداريني اي لا تدافع عني والحق وقوله ولا تماريني
اي لا تجداني شيخنا من الاختيار ومدارة الناس يهمل ولا يهمل وهي المداحة والملاينة صحاح وقال
قبله والمداحة المدارة يقال داجيته اذا داريته ككأنك سارته العداوة وقال بعده وما ريت الرجل
اماريه مراء اذا جادلته (قوله من حيث ان كلا منهما سبب للخلط) يعني من حيث ان قريب المفقود
لومات كان فيه اختلاط مال المفقود المحاصل من الارث بمال غيره من الوارث على تقدير الحياة حموى
من النهاية وذكرها بعد المفقود مناسبة خاصة هي انها قد تتحقق في ماله كالمات مورثه وله وارث
آخر نهر ولان للمفقود مناسبة خاصة بالاباق من حيث شمول عرضية التوى فيهما وقول العلامة
الحموى وقدم المفقود لان له مناسبة خاصة الخ لو ابدله بقوله وذكر المفقود عقب الاباق الخ لكان اولي
(قوله وهي عبارة عن اختلاط النصيبين الخ) هذا معناها لغة وقوله ثم يطلق هذا الاسم على العقد
هو تفسيرها شرعا للمعنى الشرعي اخص من اللغوي اذ لا يشترط لغة لا اختلاط النصيبين فصاعدا عقد
شيخنا وقوله عن اختلاط النصيبين فيه تسامح اذا اختلاط المال والشركة التي هي مصدر انما هي الخلط
نهر ولهذا قال الحموى الاولى ابدال الاختلاط بالخلط الخ ومعنى فيه تسامح أي تساهل به وبهذا عرف
ان ركناي العقد اللفظ المفيد وفي العيني الاختلاط وشرط جوازها كون الواحد قابلا لشركة وحكمها
صيرورة المجتمع من النصيبين مشتركا وفي شركة العقد صيرورة المفقود عليه أو ما يستفاد به مشتركا
بينهما وأشار في النهر بقوله أو ما يستفاد به الى الجواب عما ساء ان يقال شركة العقد تشمل شركة الوجوه
مع ان المفقود عليه لا وجوه له عند الشركة (قوله اذ العقد سبب له) هذا هو القرينة على ان المراد من
قوله ثم يطلق هذا الاسم على العقد أي مجازا لكونه سببا له ثم صارت حقيقة عرفية درر والاضافة
في قولنا شركة العقد ببيان نهر (قوله شركة الملك الخ) اعلم ان المهايأة في المنافع المشتركة عقد جائز
استحسننا لانه قد ينعذر الاجتماع على الانتفاع فاشبهت القسمة ولهذا يجزى فيها جبر القاضى كما يجزى
في القسمة الا ان القسمة اقوى من هنا في استكمال المنفعة لانها جامع المنافع في زمان واحد والنهاية يجمع على
التعاقب ثم المهايأة ليست اجارة ولا عارية لانها لا تبطل بالموت وهما يطلان به ويجوز لحد الشريكين
نقضها اذا التمس القسمة وليس لنا عقد لازم يجوز فسخه بالتماس عقد آخر الا المهايأة فان احدهما اذا
طلب القسمة قسم المحاكم بينهما وفسخ المهايأة لان القسمة هي الاصل بدلالة ان احدهما لو طلب القسمة
في الابتداء وطلب الاخر المهايأة لم يبا بينهما وقال الشافعي المهايأة عقد فاسد ولنا قوله تعالى لها شرب
واكم شرب يوم معلوم وهذه مهايأة في الشرب ثم المهايأة على ثلاثة اوجه احدها مهايأة في شيء يستحق
بالقسمة ولا يختلف باختلاف المستعمل وهي صحيحة كدار بين رجلين تهايا على ان يسكن كل واحد بعضا

(كتاب الشركة)*
تاسب الكتابين من حيث ان كلا منهما
سبب للخلط وهي عبارة عن اختلاط
النصيبين فصاعدا بحيث لا يفرق
أحد النصيبين من الاخر ثم يطلق
هذا الاسم على العقد أي عقد الشركة
وان لم يوجد اختلاط النصيبين اد العقد
سبب له وهي ضربان شركة الملك
وشركة العقد (شركة الملك

منها لان قسمة الاصل تجوز على هذا الوجه والمنفعة غير مختلفة فجازت المهايأة سواء ذكر للمهايأة مدة
او لم يذكر لانها عقد قسمة فلا تغتفر الى التوقيت واسكل منهما ان يستغل ما اصابه بالمهايأة لان المهايأة
قسمة المنافع فقدم ملك كل منهما ما اصابه من المنافع فجاز ان يستغلها ويأخذ العوض سواء اشترط ذلك
في عقد المهايأة ام لا على الظاهر وقيل لا يجوز الاستغلال الا بالشرط فان تهايا هلى ان يأخذ احدهما
العلو والاخر السفلى جاز لان قسمة الاصل تجوز على هذا الوجه ولو تهايا في بيت صغير على ان يقدم
احدهما في الانتفاع جاز وهذه المهايأة في معنى العارية لان قسمة الاصل على هذا الوجه لا تجوز لانه
تمليك موقت فكذا قسمة المنافع فيحمل على ان كل واحد منهما اباح لصاحبه الانتفاع في تلك المدة ولهذا
قالوا بشرط الاستغلال لم يجز كما لا يجوز للاستعير الاجارة فاذا استغل كل منهما باذن شريكه فكانه وكله
بالاجارة فان استويا في الاستغلال كان ذلك قصاصا وان استغل احدهما ~~كثرت~~ ردت نصف الفضل
ولا كذلك الدار فاذا استغل احدهما اكثر سلمت له الزيادة لانه ملك المنفعة ولا يلزمه رد شيء الوجه الثاني
مهايأة في منافع شيء لا يستحق بقسمة الاصل لانها غير محتلمة كالعبدین على ان يخدم احدهما أحد
المولدين والاخر المولى الاخر وهذا ظاهر على قولهما يجوز قسمة الرقيق والامام وان لم يقل به الا انه قال
في المنافع يجوز لانها جنس واحد غير مختلف فصار كمنفعة الدارين الوجه الثالث مهايأة في منافع مختلفة
كالدائنين اذا تهايا في ركوبهما فافأخذ احدهما دابة ليركبها والاخر الاخرى ليركبها لا يصح لاختلاف
منفعة الدواب فان شرط فيها الاستغلال فعند أبي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز وهو ظاهر لان قسمة
الاصل تجوز على هذا الوجه فكذا المنفعة وقياس قول الامام بجواز المهايأة في العبدین مع انه لا يقول
بجواز قسمتهما ان يكون جواز المهايأة عنده في الدائنين اولوا باذلا خلافا له في جواز قسمتهما الا انه قال
منافع الدواب مختلفة بدلالة ان من استأجر دابة ليركبها لم يجز له أن يؤجرها فاذا اختلفت المنفعة لم تصح
المهايأة ولا كذلك منفعة العبدین والدارین لانها غير مختلفة بدلالة ان من استأجر عبد يخدمه أو دارا
يسكنها جاز له ان يؤجرهما وعلى هذا الخلاف اذا تهايا في دابة واحدة فعند أبي حنيفة لا يجوز وعندهما
يجوز بخلاف العبد الواحد لان الاستعمال يتفاوت بحذق الراكب والمخدمة لا تتفاوت لان العبد يخدم
بأختیاره فلا يحمل ما لا يطيقه ولا كذلك الدابة فان تهايا على ان تنفق كل عبد على من يأخذها جاز
استحسانا بخلاف الكسوة لان التفاوت في الطعام لا يعتد به في العادة لثقلته فسوح فيه وفي القياس
يكون الطعام عليهما مجاهاته وفي الكسوة يكثر التفاوت فلا يسامح فيها عادة فبقيت على القياس
(نقطة) تهايا في نخل او شجر على أن يأخذ كل واحد جانبا ليستقره او كان المشترك غنما فتهايا على ان
ينتفع كل بلبن جانب منها لم يجز لان المهايأة تقتضى بالمنافع ضرورة انها لا تبقى فتعذر قسمتها وهذه اعيان
بردعها القسمة عند حصولها ولا ن ما يحصل من الاولاد واللبان يتفاوت والاعيان لا تجوز قسمتها الا
بالتعديل وهذا خلاصة ما اطل اليه في السراج الوهاج وقد عقد للمهايأة كتابا مستقلا قيل كتاب الاكراه
وقد استغيد من كلامه ان احد الشريكين اذا طلب المهايأة يقضى بها جبرا ولا يتوقف على رضا الثاني مالم
يطلب القسمة وكان مما يقسم واذا عرف هذا في الملك المشترك في الوقف بالاولى لعدم جواز القسمة فيه
فلا فرق في المشترك بين الملك والوقف من هذه المحيية وان فرق بينهما من جهة نفص المهايأة في الملك
عند طلب القسمة لا في الوقف وكذا يفرق بينهما من جهة اجر المثل فيما اذا سكنه احدهما بدون اذن
الاخر ولم يبق له ما يمكنه السكنى فيه وسياتي بيانه في كتاب الوقف (قوله ان يملك اثنان) معا ومتعاقبا
كما لو اشترى شيئا ثم اشترك فيه آخر جوى عن المنية (قوله عينا الخ) التقيد بالعين يخرج الدين مع ان
بعضهم عد من شركة الملك فقبل مجاز لان الدين وصف شرعى لا يملك والحق انه يملك حتى لو دفع من عليه
الدين الى احدهما كان لالاخر الرجوع عليه بنصف ما اخذ وليس له ان يقول هذا الذي اخذته
حصتي وما بقى على الدين حصتك ولا يصح من المدينون أيضا أن يعطيه شيئا على انه قضاؤه وأخر الاخر

ان يملك اثنان مثلا عينا

والحيلة في اختصاص أحدهما بما أخذ من يديه المديون مقدار حصته ويهبه رب الدين حصته نهر
(قوله اننا أو شرا) جمع بينهما لأن الملك ما ان يكون جبريا واختياريا يغلب بالارث للجبري ومنه ما لو
اختلط ماله من غير صنع من أحدهما بالشرا للاختيارى ومنه ما لو اتفعا معا واستوليا على حرقى ذلك
ماله بالاستيلاء أو خلط ماله بحيث لا يميز كالحنطة بالحنطة أو بتعمر كالحنطة بالشعر نهر واحترز بقوله
ذلك ماله بالاستيلاء عما لو دخل دارا بأمان أو دخلنا دارهم كذلك حيث لا يملك ماله بالاستيلاء حينئذ
(قوله أجنبي في قسط صاحبه) لعدم تضمنا وكلة وفي بعض النسخ في قسمة غيره قبل والأول أولى والقسط
هو الحصة وانصيب نهر ووجه الأول أن قسط غيره بعم ما إذا لم يكن له غيره شركة معه بخلاف التعبير
بالصاحب فإنه نص على أنه شريكه شيئا وان باع نصيبه من شريكه جاز كيفما كان وكذا إذا باعه من غيره
إلا في الخلط والاختلاط فإنه لا يجوز أن يبيع من أجنبي إلا برضا صاحبه زباني وأما الانتفاع ففي البيت
والحداد والارض فله الانتفاع بالكل أن كانت الارض ينفعها الزرع والألا بخلاف الدابة در ووجهه أن
ركوب الدابة يتفاوت وفي البيت له أن يسكن كله في غيبة شريكه ولا يلزمه أبو حنيفة شريكه ولو كانت
معدة للاستغلال بحر والمحاصل أنه لا أجر عليه بسكناه في الدار المشتركة ولو سكنها بالغلبة بغير إذن شريكه في
الملك المشترك بخلافه في الوقف المشترك تنوير وشرحه من كتاب الوقف من كتاب الغصب (قوله حتى لا يجوز
له التصرف فيه إلا بإذن صاحبه) هذا ليس على إطلاقه وفي الفتاوى الظهيرية قال محمد لو أخذ الشريك
حصته من الثمرة فأكلها أو باع نصيب الغائب وحفظ ثمره جازها ن حضر وأجاز ولا ضمنه قيمته وإن لم يحضر
فهو كالعقطة قال الفقيه أبو الليث هذا الاستحسان وبه تأخذ حموى عن البرجندی (قوله وشركة
العقداء) جعلها المصنف تبعا لصاحب الهداية ومفاوضة وعنانا وتقبلا ووجهها قال الاتفاقى وفيه نظر
لأنه يوهبهم إر شركة الصنائع والوجوه مغايرتان للمفاوضة والعنان والأولى في التقسيم ما ذكره الطحاوى
والكرخي وعليه جرى الزبلى من أنها على ثلاثة أوجه بالمال والأعمال والوجوه وكل منها يكون مفاوضة
وعنا نهر (قوله مفاوضة) من الغرض بمعنى المساواة في كل شيء در ومن ثم سمى هذا العقد بها لا اشتراط
المساواة فيه من جميع الوجوه كما سأتى وظاهر كلام المصنف أنه لا يشترط التنصيص على المفاوضة فإن
صرح بها ثبتت أحكامها إقامة لهذه مقام المعنى لأنه صار علما على تمام المساواة في أمر الشركة
وان لم يذكرها فلا بد من ذكر تمام معناها بأن يقول أحدهما للآخر وهما حران بالغان مسلمان أو ذميان
شاركتك في جميع ما أملك من نقد على وجه التعويض العام من كل منال آخر في التجارات والنقد
والنسيئة على أن يكون كل مناضا مناعن الآخر ما يلزمه من أمر كل بيع وقدمنا أنها تصح خاصة أيضا بحر
(قوله ان تضمنت وكالة وكفالة) أما الأول فلتحقق الشركة على ما بينا وأما الثاني فلتحقق المساواة لأنها
تقتضيها يقال واوض أدساوى فلا بد من تحققها ابتداء وانتهاء ومن ثم قال وتسوايا انتهى حموى عن
قرا حصارى قال الزبلى وقوله ان تضمنت وكالة ليس فيه فائدة تمتاز به عن غيرها من أنواع الشركة
وفي الجهرانه زائد لأن هذا لا يخصها قال في النهر وأنت خير بانه لا بدع في ذكر شرط لشيء وان كان شرطا
لا تفر قال السيد الحموى قلت لا يخفى أن ذكر الشيء العام الذي لا يحصل به تمييز في مقام التمييز مما لا داعي له
خصوصا في مقام لتقسيم والمقابلة على أنهم كثيرا ما يعترضون بذكر الشرط العامة فقوله لا بدع فيه مما
يجب منه فتأمل انتهى وقوله ان تضمنت أى اشتملت (قوله ولو اوحدها) كالأستثمار للقتل والحمل
والقصور والصنغ (قوله وتسوايا مالا) وكذا ربحا در والمراد بالمال ما يصح فيه الشركة ولا يضر زيادة
مالا تصح فيه الشركة على ما بينه نهر وإنما كان التساوى شرطاً في المفاوضة لأنها تنبئ عن المساواة وهي
مشتقة منها قال الشعر

لا تصلح الناس فوضى لاسراة لهم * ولا سراة اذا جهلهم سادوا

ومعنى البيت نصلاً ورأس حال كونهم متساوين إذا لم يكن لهم أمراء وسادات فانهم إذا كانوا متساوين

اننا أو شرا) أو نحوه (وكل واحد
من الشريكين (أجنبي في قسط
صاحبه) حتى لا يجوز له التصرف فيه
الإاذن صاحبه (وشركة العقدان
يقول أحدهما شاركتك في كذا
ويقبل الآخر) بأن يقول قلت
(وهي مفاوضة ان تضمنت وكالة) بأن
يكون كل واحد من الشريكين وكفلا
في أعمال التجارة وتوابعها عن الآخر
(وكفالة) بأن يكون كل واحد من
الشريكين كفلا بضمان التجارة
ولو اوحدها عن الآخر فصار كل واحد
من الشريكين مطالبا بسبب تجارة
الآخر (وتساويا مالا ونصفا

تتحقق المنازعة بينهم والسرعة جمع السري وهو جمع عزيز لا يعرف غيره وقيل هو اسم جمع للسري ومعناه السيد أي الشريف والمحفوظ في السرعة فتح السين نهرو قوم فوضى بوزن سكري أي لا رئيس لهم مختار الصحاح (قوله وديننا) مقتضاه صحة المفاوضة بين كنانى ومجوسى لان الكفر كله مله واحدة حموى عن البرحندي بالعز والى القهستاني فان قلت لا مساواة بينهما في التصرف فان المجوسى يتصرف في الموقوذة لانه يعتقد المالية والكناي لا يتصرف وكذا الكناي يؤجر نفسه للذبح والمجوسى لا يؤجر نفسه للذبح قلت من جعل الموقوذة مالا لا يغصل فيه بين الكناي والمجوسى واجارة المجوسى للذبح صحيحة تستوجب الاجروان كان لا تصل ذبيحته حموى عن البناية (قوله فلا تصح المفاوضة الخ) وكل موضع لا تصح المفاوضة لفقد شرطها ولا يشترط ذلك في العنان تكون عنا مالا لا يستقيم مع شرائطه تنوير (قوله بين حرو عبد الخ) لان الحر البائع يملك التصرف والكفالة ولا يملك المملوك شيئا منهما الا باذن المولى كما ان الصبي لا يملك التصرف الا باذنه وأما الكفالة فلا يملكها ولو أذنه واذا لم تصح بين من ذكر فعدم صحته بين عبيدين ولو مكاتبين وصبيين ولو بالاذن بالاولى وغير خاف ان العبدان وان كانا أهلا للكفالة بالاذن الا انهما يتفاضلان لتفاوتهما قيمة فلم يتحقق كون كل منهما كفلا بجميع ما لازم صاحبه نهر والغدير في باذنه من قوله كما ان الصبي لا يملك التصرف الا باذنه يرجع للمولى ولو ذكره مكان الغدير لكان أولى لعدم تقدم ذكره ويجوز ان يراد بالمولى من له الولاية فيصدق بالولى (قوله وصبي وبائع) ومثل الصبي المجنون والمعتوه حموى (قوله وعند أبي يوسف يجوز) لاستوائهما وكالة وكفالة ولا معتبر بزيادة تصرف يملكه أحدهما الا ترى انها تجوز بين الحنفى والشافعى مع تفاوتهما في التصرف في متروكة التسمية عدا ولهما انه لا تساوى في التصرف فان الذي لو اشترى برأس ماله خرا أو خنزير اصح بخلاف المسلم والمساواة بين الحنفى والشافعى ثابتة لان الدليل على كونه ليس مالا متعومافا ثم وولاية الا لزام بالحاجة ثابتة باتحاد الملة والاعتقاد ولا خلاف في جوازها بينهما عانا كما في السراج وامابن المسلم والمرتب فلا يجوز في قولهم نهر فان قلت المسلم يملك شراء الخمر والخنزير بالتوكيد قلت لذي يملكه بنفسه والمسلم لا يملكه بنفسه فانه عدم التساوى حموى عن البناية (قوله ويكره) لان الكافر لا يمتدى الى الجائز من العقود راي (قوله لا تتعقد الا بلفظ المفاوضة) فيه نظر في التنوير وشرحه عن السراج ولا تصح الا بلفظ المفاوضة وان لم يعرف معناها أو بيان جميع مقتضياتها ان لم يذكر لفظها اذا عبرة لا معنى انتهى (قوله والقياس ان لا تجوز شركة المفاوضة) لانها تضمنت الوكالة بجمع هول والسكامة لجهول وكل ذلك فاسد بانفراد فبالاولى عند الاجتماع وجه الاستحسان انه تعامل الناس بها وبمثل يترك القياس كما في الاستصناع على ان الجهالة لا تفسد الوكالة والكفالة الا اذا كان كل منهما قصدا وهو هنا ضمنى أو نقول محل الفساد بالجهالة ما اذا كانت مفضية الى المنازعة (قوله لا أدري ما المفاوضة) هو كية عن فسادها كذا قيل وفيه نظر اذ مؤدى هذه العبارة التوقع وحكى عن أصحاب مالك انها تجوز بلا شرط التساوى في المالكين (قوله الاطعام أهله الخ) واستجاءه بيتا للسكى اودابة للركوب أوامة يضو هانهر وليس كونها للوطه قيد بل كذلك لو كانت للخدمة حموى عن البناية ولم يقيد كون الشراء باذن الشريك وهو محمول على ما اذا كان الشراء باذن شريكه يدل عليه ما ذكره المصنف آخر كتاب الشركة وان أذن أحدهما بشراء امه ليطأها نفعل فهي له قال الشارح وانما قال اذ لانه لو اشترى شيئا بخير اذن شريكه يكون مشتركا بينهما ومن هنا تعلم ان الاذن في عبارة صاحب البحر حيث قال أراد بالمستثنى ما كان من حوائجهم فشم شراء بيت للسكى اودابة للركوب او جارية للوطه باذن الشريك يتعلق بالكل لا بخصوص امه الوطه خلافا لما يتوهم من كلام بعضهم وسبب الإيهام انه تصرف في عبارة البحر بالتقديم والتأخير وكان المناسب إبقاء لفظه مؤخر عن المسائل ليكون قيدانى كلاهما وهذا بخلاف ما يشترطه من الطعام والادام والسكوة له أولا له حيث لا يتوقف خروجها عن الشركة على كون الشراء باذن الشريك لان هذه الاشياء مستثناة عن المفاوضة للضرورة فان

ودينا فلا تصح المفاوضة (بين حرو عبد وصبي وبائع) بين (مسلم وكافر) عندهما وعند أبي يوسف يجوز ويكره واعلم ان هذه الشركة لا تتعقد الا بلفظ المفاوضة والقياس ان لا تجوز شركة المفاوضة وهو قول الشافعى وقال مالك لا أدري ما المفاوضة (وما يشريه كل واحد من الشريكين الا طعام أهله مشتركاً) بينهما (الاطعام والادام وكسوتهم) وكسوته والادام

الحاجة الى اتيه معلومة الوقوع (تكيل) نقل شيخنا عن الزياي في المضاربة معزى بالنهاية مانصه الشريك اذا سافر بمال الشركة فنفقته في ذلك المال روى ذلك عن محمد وذكر في الكافي بعدما ذكر وجوب النفقة للمضارب في المال فقال بخلاف الشريك لانه لم يجر التعارف ان الشريك العامل ينفق على نفسه من مال الشريك الا ان انتهى ثم اعلم ان وجوب نفقة المضارب مقيد بما اذا سافر بمال المضاربة فقط ولو سافر بماله ومال المضاربة او خلطه باذن رب المال او سافر بمال رجلين أنفق بالمحصة شر نبلاية عن شرح الجمع (قوله فانه فيها لا يشتركان استحصانا) ولا يتوهم من اختصاصه بذلك ان الثاني لا يكون كقبيل بالثمن بل يكون به كقبيل ويرجع بما أدى على المشتري نهر ويجري يرجع بمحصة زياي (قوله لم أحدهما بتجارة) كمن المبيع في البيع المجائر أو قيمته في الفاسد واجرة ما استأجره ولو لنفقه ومهر المشترة الموطوءة اذا استحققت وما لزمه بالاستقراض في ظاهر الرواية لا فرق في لزومه بين ان يكون بالبينة أو بالاقرار الا اذا أقرب من لا تقبل شهادته له كاصوله وفروعه وزوجته ولو في عدة البائن فانه ينفذ عليه خاصة عنده وقال يلزم شريكه أيضا لا لعبدته ومكة به نهر (قوله والاجارة) فاذا استأجر أحدهما يلزم الآخر صاحبه لما ذكرنا أي من انه كقبيله ولان المساواة به تتحقق ولا يلزم ارش الجناية والمهر والخلع والصلح عن دم العمد ونفقة الزوجات والاقارب لان هذه الذيون بدل عما لا يصح الاشتراك فيه فلا تلزم الا المباشر لان كل واحد منهما لم يلزم بالعقد عن صاحبه الذيون التجارة زياي حتى لو ادعى رجل على أحد المتفاوضين جراحة خطأ الارش مقدر واستخلفه خلف ثم أراد ان يستخلف شريكه ليس له ذلك ولا خصومة له مع شريكه لان كل واحد منهما كقبيل عن صاحبه فيما لزمه بسبب التجارة فأما ما يلزمه بسبب الجناية فلا يكون الاخر كقبيله الا ترى انه لو ثبت بالبينة أو بمعاينة الدب لم يكن على الشريك من موجب شيء ولا خصومة للجنى عليه معه وقوله والخلع يعني اذا خلعت مع زوجها لزمها من بدل الخلع لا يلزم شريكها وكذا لو أقرت ببذل الخلع عنان (قوله وغصب) أراد به ما يشبه التجارة قد دخل ضمنها الاستهلاك كالمستهلك من الوديعة وغيرها (قوله ولا يوجب في الغصب) هو يتوهم انه ليس من التجارة فصار كارش الجناية وهما يقولان انه معاوضة وهذا يصح الاقرار به من المأذون والمالك كاتب زياي (قوله وتبطل ان وهب لأحدهما الخ) لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذا المساواة فيها شرط ابتداء وبقي وقد فاتت اذا لا يشترك الاخر فيه (قوله وقبض) لو ذكر الشارح القبض بعد الارش لكان أولى لانه شرط في الموهوب والموروث كما في الزياي لكن ظاهر كلام الزياي يقتضي ان القبض ليس بشرط في كل ما يورث من التقدين بل اذا كان ما ورثه من التقدين ديناً بدل على ذلك قوله ولو ورث أحدهما ديناً هودراً هم اودنا نير لا تبطل حتى يقبض لان الدين لا يصح الشركة فيه الخ فيحصل ما اقتضاه كلام الشارح من عدم اشتراط القبض في الموروث من التقدين على ما اذا كان عيناً لا ديناً وكذا ما ذكره في الشر نبلاية من ان القبض ليس بشرط في الموروث معزى بأن الملك يحصل بمجرد موت المورث يحصل على ما اذا كان عيناً لا ديناً (قوله ما تصح فيه الشركة) تنازعه كل من وهب وورث جوى عن قرا حصارى ولو أبدل قوله ان وهب لأحدهما أو ورث بقوله ان ملك لكان أخضر وافود ليس عمل ما لو وصل الى يده بصدقة أو وصية (قوله ونحوهما) هو التبر والفاصل الساققان جوى (قوله ولا تصح معاوضة ونحوها) ذكر المال فيهما لما قدمناه من انهما يكونان تقبلاً ووجوهاً وكل منهما يصح بلا مال نهر (قوله غير التقدين) ولم يقيد المصنف المال بالمحضة ولا بد منه قال في القنية عقد الشركة ورأس مال أحدهما غائب لا يصح ولو دفعه بعد الافتراق عن المجلس ليشتري الشريك بالمالين على ذلك العقد تنعقد الشركة بالدفع جبر فصوله في القنية تنعقد الشركة بالدفع يقضى انها فسدت بالافتراق قبل احضار رأس المال ان رفع هذا الفساد باحضاره عند الشراء وعلى هذا يعمل كلام البرزاي على ما نقل عنه في الجهر ايضا بان يرفع من نص عليه انهم يجوزون لم يوجد رأس المال سال سند عقد الشركة أراد ان

فانه فيها لا يشتركان استحصانا (وكيل دين لزم أحدهما بتجارة) كالبيع والشراء والاجارة (وغصب وكفالة) بالمال بالامر (لزم الآخر) خلافاً لما في الكفالة ولا يوجب في الغصب أيضاً ولو كفل عامل بغير أمر المكفول عنه لم يؤخذ به شريكه اتفاقاً (وتبطل) شركة المقايضة وتصح برعنا (ان وهب لأحدهما) وقبل وقبض (أو ورث ما تصح فيه الشركة) أي لو وهب ونحوهما (لا العرض) أو ورثه لا تبطل (ولا تصح معاوضة ونحوها) بغير

العقد انقلب الى الجواز باحضار رأس المال عند الشراء ليلان ما نص عليه أولا حيث قال لا تصح الشركة
بمال غائب أو دين ولا بد من ان يكون المال حاضرا مفاوضة كانت أو عتانا والايانم التناثي بين كلاميه
أولا وآخرا ومن هنا تعلم ان ما في النهر من عدم اشتراط احضار المال عند العقد بل عند الشراء استدلالا
بما عراه في البحر الى البرازي من انه اذا دفع رجل ألفا وقال له أنرج مثلها واشتر بها وبيع والحاصل
بيننا انصافا فبرهن المأمور على انه فعل ذلك وأحضر المال وقت الشراء جاز وتبعه بعضهم كالسيد المحوى
فيه نظر ظاهر لما علمت من ان المراد من قوله جاز أي عاد العقد الى الجواز بقربة أول كلامه (قوله
مطلقا) في مقابلة ما سأتى من الامام مالك من انها تجوز بالعروض اذا كان الجنس واحدا أشار الى هذا
السيد المحوى حيث فسر الاطلاق بقوله أي سواء كان غير النعدين جنسا واحدا أو جنسين مختلفين
(قوله وقال مالك تجوز بالعروض الخ) اعلم ان التصدير المستتر في تجوز يعود على الشركة لا بقيد كونها
مفاوضة فلا ينشأ في ماسبق عنه من قوله لا أدري ما للمفاوضة كما توهمه للسيد المحوى الى هذا أشار شيخنا
وجه مذهب مالك انهم اشتر كافي رأس مال معلوم كالنقد ولنا انه يؤدي الى ربح مالم يسهل - ٧ - واذا باع
شكل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمن فما يستحقه أحدهما من الزيادة في سابق جواز مالم
يضمن ومالم يملك بخلاف النعدين لان ما يشتره أحدهما يدخل في ملكهما ويضمنه في دسه يرجع به على
صاحبه بحسبه اذ لا يتعين فكان ربح ما يضمن وأما المصكيل والموزون والعدوى المتقارب فلا تصح
الشركة فيها قبل الخلط وان خلطاه بنفسه فلا ذلك عند أبي يوسف ويكون الخلط بينهما شركة ملك
هو ظاهر الزاوية وعند محمد شركة عقد وثمرة الخلاف تظهر في استحقاق المشروط من الربح زيلبي وقوله
كما اذا خلطاه بغير جنسه يقيد الاجماع على انها عند اختلاف الجنس لا تتعقد وبه صرح في النهر ومن
هنا تعلم ان كلام الزيلبي وان استغنى عنه ما ذكرناه لكن لا بطريق التصريح خلافا لمن عز ذلك اليه
(قوله بمنزلة العروض) فلا يصلح رأس مال الشركة والمضاربة زيلبي الا اذا جرى التعامل به في منزل
منزلة الضرب وعليه يحمل ما في الكتاب نهر (قوله وهو ظاهر المذهب) احتريه بحسب ذكره في صرف
الاصل حيث جعله كالائمان زيلبي معللا بان الذهب والفضة ثمن بأصل الخلقة وجه الاول ان الثمنية
تخصص بضرب مخصوص لانه بعد الضرب لا يصرف الى شيء آخر غالبا (قوله وعن أبي حنيفة وأبي يوسف
لا تجوز بالفلس) كذا في أكثر نسخ وهو الظاهر خلافا لما في بعضها جوى (قوله بنصف عرض
الآخر) وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدرهم ثم عقد الشركة في العروض التي باعها جازيا بضعيني (قوله
وعقد الشركة صح) لانه بالبيع صار شركة ملك حتى لا يجوز لواحد منهما ان يتصرف في نصيب الآخر
ثم بالعقد به ذلك صار شركة عقد فيجوز لكل واحد منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وقوله وهذه
حيلة لمن أراد الشركة في العروض لانه بذلك يصير نصف المال واحد منهما مضمونا على صاحبه بالثمن
فيكون الربح الحاصل من المالين ربح ما يضمن فيجوز بخلاف ما اذا لم يبيعا وقوله هذا اذا كانت قيمة
كل واحد منهما الخ غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال الآخر وان
تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعاه
على التفاوت بان باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الآخر حتى يكون المال كله بينهما أرباعا
فقوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقا أو قصد اليكون شاملا للمفاوضة والعتان زيلبي (قوله
وعنان) بوزن كتاب وقيل: فتح العين من عنان السهام أي سحابها لانها علت كالسحاب بصحتها وشهرتها
ولهذا اتفقوا على صحتها وهي مأخوذة من عن كذا أي عرض أي ظهر له ان يشارك في البع من ماله نهر
(قوله أي دون الكفالة) لاختصاصها بالمفاوضة ومن ثم صحت بين بالغ وصبي أو معتوه يعقل البيع
والشراء ولو ذكر الكفالة مع توفر باقي شروطها انعقدت مفاوضة وان لم تتوفر كانت عتانا ثم هل تبطل
الكفالة يمكن ان يقال تبطل وان يقال لا تبطل لان المعتبر فيها عدم اعتبار الكفالة لا اعتبار عدمها قال

مطلقا وقال مالك تجوز بالعروض
اذا كان الجنس واحدا (و) بغير
(التبر والفلس النافقة) وهو ما كان
غير مضمون من الذهب والفضة
وجعل التبر في شركة الاصل والجماع
لصغير بمنزلة العروض وهو ظاهر
المذهب وعن أبي حنيفة وأبي يوسف
لا تجوز بالفلس (ولو باع كل)
واحد من الشريكين الذين أرادوا
الشركة (نصف عرضه بنصف عرض
الآخر) حتى صار مال كل واحد منهما
مشارك بينهما شركة ملك (وعقد
الشركة صح) هذا اذا كانت قيمة
كل واحد منهما مثل قيمة عرض
صاحبه واعلم ان هذا احسنة جواز
شركة المفاوضة والعتان بالعروض
(وعنان ان تضمنت وكالة فقط)
أي دون الكفالة

في الفتح وقد يرجح الاول لانها كغالة مجع هول فلا تفتح الا ضغنا فاذا لم تسكن مما تضمنتها الشركة لم يكن ثبوتها الا قصد انهر وأقره المحوى وأقول في كلام الزيلعي ما يشير الى انه لا فرق في عدم الفساد بالجهالة بين ما لو كانت الكغالة قصدية أو ضمنية لسكون الجهالة هنا غير مفضية الى المنازعة وسبق منا الاشارة الى ذلك وعليه فلا يتجه ما ذكره في الفتح (قوله وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو ان يتساوى في الربح دون المال ومعناه ان يشترط الاكثر للعامل منهم أولا أكثرهما عملا وان شرطوا للقاعد أولا قلها عملا لا يجوز عيني ثم اذا كان العمل على أحدهما وجعل الربح بينهما بقدر رأس مالهما جازي ويكون مال الذي لا عمل له بضاعة عند العامل له ربحه وعليه وضعته وان شرط الربح للعامل أكثر من رأس ماله جازيا ضاع على الشرط ويكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرط الربح للدافع أكثر من رأس ماله لا يصح الشرط ويكون مال الدافع عند العامل بضاعة لكل واحد منهما ربح ماله والوضعية بينهما على قدر رأس المال معانية ولو تفاوت في المال وشرط الربح والوضعية نصفين قال محمد الشركة فاسدة وأراد فساد شر وليس له مالاً المقدر فلا يبطل لان الشركة والمضاربة عملا لا يبطل بالشرط الفاسدة وحينئذ يكون الربح على الشرط والوضعية على قدر رأس المال كذا في شرح الشيخ عثمان النحر اوى فتحصل ان شرط التفاضل في الربح يخص الشركة الصحيحة بخلاف الفاسدة حيث يقع رأس المال وامام شرط التفاضل في الوضعية غير صحيح مطلقا صحت الشركة أو فسدت اذهب تسع لئلا وبقي من الاقسام ما لو شرط كل الربح لاحدهما فانه لا يجوز لانه حينئذ يخرج الى قرض ان شرط للعامل أو بضاعة ان شرط لرب المال نهر (قوله وتصح مع خلاف الجنس) تخصيص ذلك بشركة العنان يومهم هدم الجواز في المفاوضة لكن في الخزانة اذا كان لاحدهما دنانير او بيض والآخر دراهم او سود جازت المفاوضة ان تساوت قيمتهما لانها جنس واحد من حيث الثمنية وان تفاضلا في القيمة تصير عنانا جوى عن البرجندى (قوله خلافا لفر والسافى فيهما) لان اربح فرع المال ولا تصور الشركة فيه الا بعد وقوع الشركة في الاصل ولا يتصور ذلك بلا خلط والجنس لا يختلطان ولنا ان الشركة عقد توكيل من الطرفين ليستري كل منهما بمن في ذمته على ان يكون المشتري بينهما وهذا لا يقتصر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال وقيل هذه المسئلة مبنيّة على ان الدراهم والدنانير يتعينان عندهما كالعروض وعندنا لا عيني (قوله وما اشتراه كل واحد من شريكي العنان للشركة) اعلم ان مشتري كل منهما مشترك بينهما على قدر مالهما لكن ينبغي ان يعتبر في شرط الربح وقت عقد الشركة قيمة رأس مال كل منهما في ذلك الوقت وفي وقوع الملك في المشتري قيمة رأس ماله وقت الشراء وفي ظهور اربح قيمته وقت القسمة جوى عن البرجندى عن القنية (قوله طوب لمشتري بالثمن فقط الخ) اما توجه الطلب على المشتري فلانه العاقد وما اعدم توجهه على الآخر فلانها لا تتضمن الكفالة عيني (قوله اذا أدى الثمن من مال نفسه) لانه وكييل من جهة في حصته هداية واحترزه ع. لو تقدم من مال الشركة فانه لا يرجع وهذا لقيد أهمله المصنف كالتدويري للعالم به من قوله يرجع لظهور انه لا يكون الا اذا اداء من مال نفسه ولو ادعى بعد الهلاك انه اشتراه للشركة كان عليه البيان نهر (قوله ويبطل شركة العنان) لو ابقى الشاوح كلام المصنف على اطلاقه متناولا للشركة مطلقا عانا كانت أو مفاوضة بل أو ملكا كما هو ظاهر اطلاقه لكان أولى (قوله هلاك المالين) أى مال الشريكين لانه هو المعقود عليه فيها فاذا هلك بطل كالبيع والهبة والوصية (قوله أو أحدهما) لان الشريك لم يرض الا ليشركة في ماله فاذا هلك أحدهما فانت ذلك ففات رضاه بشركته فيبطل العقد عيني (قوله قبل الشراء) قيد به لانه لو هلك أحدهما بعد الشراء بمال الآخر كان المشتري بينهما وقد كشف نقاب هذا المفهوم بقوله وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشتري بينهما نهر (قوله هلك من مال صاحبه) فان هلك في يده فظاهر وان هلك في يد الشريك فكذلك لانه امانة عيني (قوله هذا اذا هلك قبل الخلط) لاحاجة اليه اذ هلك أحدهما فمات تصور قبل

(ووضح) شركة العنان (مع التساوي
 في المال دون الربح) في (عكسه) أى
 مع تساويهما في الربح دون المال وقال
 زفر والشافعي لا يجوز فيهما (وبعض
 المال) أى يصبحان بعد كل واحد
 منهما ببعض ماله دون البعض بخلاف
 (المفاوضة) (و) تصح مع أحدهما دراهم
 بان كان من جهة الآخر (و) تصح مع
 ومن جهة الآخر (و) بخلاف زفر والشافعي
 (عدم الخلط) ما اشترا كل واحد من
 فيهما (و) ما اشترا لشركة (ماولب
 شريكى العنان فقط) أى دون الآخر
 المشتري بالثمن فقط (و) المشتري إذا أدى الثمن من
 (ورج) المشتري إذا أدى الثمن من
 مال نفسه (على شريكه بحصته منه)
 أى من الثمن (وتبطل) شركة العنان
 (بهلاك المالين أو أحدهما قبل
 الشراء) وأيهما هلك هلك من مال
 صاحبه هذا إذا هلك قبل الخلط

المخلط نهر (قوله فان هلك بعد المخلط هلك على الشركة) لعدم التمييز والباقي على الشركة وان هلك الكل بطلت نهر (قوله وهلك مال الآخر) أي بعد الاشتراك كما فهم ذلك من قوله قرييا قبل الشراء وبهذا التقدير اندفع قول الشارح الآتي قرييا ولو قال هلك الخ غنيبي وأقول ما ذكره لا يدفع الأولوية التي ذكرها الشارح جوي (قوله فالمشتري بينهما) على ما شرط القيام الشركة وقت الشراء لان الهلاك لم يقع قبله لتبطل فلا يتغير بهلاك مال الآخر ثم هذه الشركة في المشتري شركة عقد عند محمد فلكل منهما ان يتصرف فيه وقال المحسن بن زياد شركة ملك فلا يصح تصرف أحدهما الا في نصيبه وظاهر كلام كثير ترجيح قول محمد نهر (قوله ولكن رجوع المشتري بحصته من ثمنه على شريكه) لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فبرجع عليه بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه غنيبي ولو حذف الشارح لفظة لكن لكان أولى اذ لا وجه للاستدراك (قوله بالغاء ليدل على التعقيب) ليست شرطا وكان مراده ما يدل على الترتيب ليسهل ثم أيضا على ان هذه الأولوية ليست في محلها بعد النظر في قول المتن وبطل بهلاك المالين أو أحدهما قبل الشراء غنيبي وفيه نظر بل الأولوية في محلها لجواز ان يغفل عن قول المصنف السابق جوي وهذه القول يستغنى عنها بالتقدم (قوله فالمشتري مشترك بينهما) على ما شرط لان عقد الشركة ان يطل بهلاك مالوكالة المصريح بها ياقية فكان المشتري مشتركا بينهما بحكم الوكالة المفردة ويرجع عليه بحصته من الثمن لما ذكرنا زيلعي (قوله فهو للمشتري خاصة) لان دخوله في ملكه بحكم الوكالة التي في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة فيبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بها لانها صارت مقصودة زيلعي (قوله وتفسد الشركة ان شرط الخ) لان هذا الشرط تنفذ في به الشركة اذ عصاه ان لا يخرج الا القدر المسمي نهر لانه شرط فاسد لعدم فسادها بالشروط الفاسدة فظاهرها بطلان الشرط لا الشركة بحرم ومصنف قلت صرح صدر الشريعة وابن الكمال بفساد الشركة ويكفر الرجوع على قدر المال دروفي البحر عن الخاسية تقاوتا في المال في شركة العنان وشرط الرجوع والوضعية تصفين فسدت قالوا لم يرد محمد بذلك فساد العقد وانما أراد به فساد الشرط لان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وكذا لو شرطوا وضعية على المضارب كان فاسدا انتهى وسبق (قوله ولكل واحد من شريكي العنان والمفاوضة ان يبضع الخ) قيد بماد كرا للاحتراز عن الشركة فالشريك لا يشارك لان الشيء يتضمن مثله وكذا الوكيل ليس له لتوكيل والمضارب ليس له ان يضارب لما سبق فان قلت ينقض بالمكاتب والمأذون حيث كان لاحد قبان ويوجب والمأذون ان يأذن قلت انما كان له ما ذلك لانه أطلق لهما في الاكتساب وهذا من باب انه لا يرى انه يجوز لهما بيعه وهذا دونه اذ لا يخرج عن ملكهما ولا ان المبيع عن استتباع المثل في حق الغير لا في حق نفسه فالمكاتب والمأذون كل منهما يتصرف لنفسه بخلاف الوكيل والمضارب والشريك زيلعي وأقول أما كون المكاتب يتصرف لنفسه فظاهرها لا يتوصل الى حصول العتق وأما المأذون فالذي يظهر منعه بقي ان يقال ما سبق من قوله قيد بماد كراي بقوله ان يبضع وما عطف عليه وقوله للاحتراز عن الشركة أي شركة المعاوضة وقوله فالشريك لا يشارك أي ليس له ان يشارك في معاوضة بدون ذن شريكه كما سيأتي التصريح به بخلاف ما لو شارك أحدهما آخر عانا فانها يجوز عليهما ولا تتوقف على الاذن وسيأتي انها بدون الاذن تنعقد عانا (قوله ان يبضع) لم يذكر الا عارة وفي البحر عن كافي الحاكم ليس له ان يعير فلو فعل فبطلت الدابة فالقياس ان يبضع وفي الاستحسان لا وكذا لو أعار ثوبا أو دارا أو خادما انتهى ويباع بما عجزوا به وسقط ونسبته در عن الخلاصة والبرازيه وله ان يشتري بالنسيئة ان كان مال الشركة يده استحقاقا نهر عن الفتح فان لم يبق في يده شيء من جنس مال الشركة كان ما اشتراه نسيئة خاصة لانه لا يملك الاستدانة على شريكه بخلاف المعاوضة شيئا عن قاضين ويسافر بالمال سواء كان له حمل أولا هو الصحيح بخلافه للاشياء وقيل ان له حمل يضمن والا لا ومؤنة السفر والكرام من راس المال ان لم يرجع در عن الظهيرية والحلاصة وان أقال أحدهما يبيع الا تجازت وان باع أحدهما متاعا ورد على الآخر قبله جاز ولو بلا

فان هلك بعد المخلط هلك على الشركة
(وان اشترى أحدهما بماله وهلك
مال الآخر فالمشتري بينهما) لكن
(رجع) المشتري (بحصته من ثمنه على
شريكه) ولو قال هلك بالغاء ليدل على
التعقيب لكان أولى لانه اذا هلك
مال أحدهما ثم اشترى الآخر بماله
ان صرحا بالوكالة في عقد الشركة
فالمشتري مشترك بينهما وان ذكر
مجرد الشركة ولم يصرحا بها فيه فهو
للمشتري خاصة (وتفسد) الشركة
(ان شرط لأحدهما) أو لغيرهما
(دراهم مسماة من الرجوع ولكل واحد
من شريكي العنان والمفاوضة ان
ان يبضع ويستأجر) من يحفظ المال
ويتصرف فيه

قضاء بغيره وهو باطلا لانه شامل لما اذا رد عليه بغيره أو لم يكن به عيب لانه لا يملكه الا بغيره كما سبق
وكذا يملك الخط من الثمن ان كان بغيره وان بلا عيب جاز من حصته ولو اقر بغيره في متاع باعه حاز
عليهما بغيره وهو باطلا لانه شامل لما اذا كان المقر بالبيع غير البائع والمفاوض كتابة العبد والاذن بالتجارة
وتزويج الامة دون شريك العنان ولا يجوز لكل تزويج العبد ولا الاعتاق ولو على مال وقبول هدية
المفاوض وأكل طعامه ولو كسى ثوبا أو وهبه لم يحجز في حصة شريكه وانما يجوز في الفاكهة والخبز والسم
واشبهه بغيره وقبول هدية المفاوض ينبغي تقييد الهدية بالمال كقول ليلانم قوله ولو كسى ثوبا أو وهبه
لم يحجز وأما تقييده بالمفاوض فاتفق ولو أبدله بالشريك لكان أولى وإذا قال له اعمل برأيك فله كل تجارة
الا القرض والمهنة وكذا كل ما كان اتلا للمال أو تخليصا بغير عوض لان الشركة وضعت للاسترباح
وتوابعه وما ليس كذلك لا ينتظمه عقدها تنوير وشرحه ولو شارك أحدهما آخر عانا جاز عليهما لان
شركة العنان ادون من المفاوضة وان شارك مفاوضة جاز باذن شريكه وبدون اذنه تنعقد عانا بغير
بتصرف وليس للشريك عانا ان يرهن شيئا من مال الشركة بدين عليهما الا ان يكون هو العاقد
في موجب الدين أو باذن شريكه واقراره بالرهن والارتهان عند ولايته العقد صحيح نهرو فيه عن الفتح
كل ما كان لاحدهما اذ انهما عنه شريكه لم يكن له فعله ولهذا لو قال له اخرج لم يباح ولا تجاوزها فجاوزها
فهلك المال ضمن حصة شريكه وفي الخلاصة اقر شريك العنان بجارية لم يحجز في حصة شريكه در واذا باع
أحد شريك العنان لم يدين للآخر قبض الثمن وكذا كل دين وليه أحدهما فليس للآخر قبضه وللمدين
ان يمتنع من دفعه فان دفعه اليه برئ من حصة القابض فقط وليس لواحد منهما ان يخاصم فيما أدانه
الا بغيره وابعاه وان خصومة للذي باع أو عليه بخلاف المفاوض وليس للشريك عانا والمضارب والمستضع
تحليف من حلفه الشريك ورب المال تأييدا لثبوت الالية ولو استقرض أحد شريك العنان مالا للتجارة
لزمهما ولو اقر أحد الشريكين انه استقرض من فلان العاتل لزمه خاصة بغيره عن الخاتبة وفي الثبوت لالية عن
شرح المجمع لكل من شريك العنان والمفاوضة ان يستقرض انتهى فتقيده في البحر بأحد شريك
العنان اتفقا وصح بيع مفاوض من ترذمه لادته له كاتبه وايه وينفذ على المفاوضة اجابا بخلاف
اقراره بدين حيث لا ينفذ على المفاوضة عنده تنوير وشرحه (قوله ويضارب) اطلق الجواب في الكتاب
وهو على التفصيل اذا اخذ مالا مضاربة ليتصرف فيما ليس من تجارتهم فالربح له خاصة لانه لم يدعمل
تحت عقد الشركة وكذلك اذا اخذ المال مضاربة بمحض صاحبه ليتصرف بما هو من تجارتهم وأما اذا اخذ
المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهم أو مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح بينهما مشترك
نصفه لشريكه ونصفه بين المضارب ورب المال كذا في المحيط فقوله في الكتاب يضارب معناه يدفع المال
مضاربة وأما اذا اخذ مضاربة ففيه التفصيل بحر (قوله ويوكل) ولو وكل أحدهما رجلا في بيع او شراء
واخرجه الا عن الوكالة صار خارجا عنها وان وكل البائع رجلا ينقضي ثم ما باع ليس للآخر ان يعرجه
عن الوكالة بحر (قوله ويده في المال امانة) فيقبل قوله بيمينته في مقدار الربح والخمران والضياغ
والدفع لشريكه ولو ادعاه بعد موته بغير مستد لا يفي وكالة الوالدية كل من حكى امر الامل استغنا فيه
ان فيه اجاب الصمان على الغير لا يصدق وان فيه نفى الضمان عن نفسه صدق انتهى وتفرع على كونه
أمانة ما شئ عنه قارى الهداية طلب محاسبة شريكه فاجاب لا يلزمه شيء بالتفصيل ومثله المضارب
والوصى والمتولى وينبغي على كون المال امانة في يد الشريك انه لا يضمن الا بالتعدي كما يضمن الشريك
عنا ما ومفاوضة بموته جهلا نصيب صاحبه على المذهب كافي وقف الخاتبة وسيجي في الوديعة
خلافا للاسباب تنوير وشرحه (تمت) اقر بمقدار ربح ثم ادعى الغلط فيه لا يقبل ذكره في اقرار الاشياء
(قوله وتقبل) وتسمى ايضا شركة الصنائع والابدان والاعمال وانما جاز هذا النوع من الشركة لار
المقصود منها بما هو نصيب الربح على الاشتراك وهو لا يقتصر على المال بل يكون بالعمل ايضا فاذا وكل

(ويضارب ويودع) وعن أبي خنيفة
انه ليس له ان يضارب (ويوكل) من
يتصرف فيه بغيره او شراء (ويده) أي
يدخل واحدهما (في المال) يد (امانة
وشركة العقد) (تقبل ان اشترك
نحيطان او يحاط وصباغ) او نحوهما

كل منهما الآخر بقبول العمل كان كل واحد أصيلا في نصف العمل المتقبل ووكيلا في النصف الآخر
فتحقق الشركة في الربح قال في البحر وظاهره ان التقبل والوجود غير المفاوضة والعنان وقد قد منا خلافة
وفي النزازية وشركة التقبل والوجود قد تكون مفاوضة وعنانا فالعنان ما يكون في تجارة خاصة
والمفاوضة تكون في كل التجارات انتهى والتحقيق ان ما مر من المفاوضة والعنان فيما اذا ذكر المال فيهما
وأما اذا لم يذكر فيكونان وجوها وتقبلا نهر قال المحوى ينظر صورة شركة تكون تقبلا ولا تكون مفاوضة
ولا عنانا وعلى هذا فتكون النسبة بين التقبل والوجود والعنان والمفاوضة العموم والتخصيص المطلق
لا التباين كما يقتضيه كلام المصنف (قوله على ان يتقبلا الاعمال) التي يمكن استحقاقها ومنه تعليم كتابه
وقرآن وفقه على المقتضى بخلاف شركة دلالين ومقتين وشهود محاكم وقراء ووعاظ وسؤال لان التوكيل
بالسؤال لا يصح در عن الغنية والاشباه وفي البحر عن النزازية لو اشتركا في عمل حرام لم يصح انتهى وأما
شركة المحالين فصححة جوى عن البرجندى (قوله ويكون الكسب بينهما) ولو شرط أكثر الربح
لأحدهما مطلقا لا يصح الجواز نهر والذي في البحر عن الفتح اذا كان أحدهما حذوقا فاشترط الآخر
لأحدهما مطلقا الصحيح الجواز الخ ومنه يعلم ما في كلام بعضهم (قوله وهو القياس) لان الشركة وقعت مطلقة
عن ذكر الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها ووجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب
العمل في ذمة كل منهما ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجري مجرى المفاوضة في ضمان العمل
واقضاء البديل كذا في الهداية قال في العناية وفيه مصادرة على المطلوب وفيما سوى هذين الامرين هي
باقية على مقتضى العنان ولهذا لو اقرا أحدهما بدين من ثمن صابون وتعود لم يصدق على صاحبه ويلزمه
خاصة لان نفاذ الاقرار موجب التصريح بالمفاوضة ولم ينصاعلها نهاية (قوله ولا يشترط في شركة الصنائع
اتحاد العمل والمكان) ولهذا عدل المصنف الى قوله او خياط او صباغ حيث لم يقل او خياط وصراف
مثلا اذ قلنا يسكن الخياط والصباغ في دكان بخلافه مع الصراف ونحوه جوى عن البرجندى ومن
صور هذه الشركة ان يجلس آخر على دكانه فيطرح عليه العمل بالنصف والقياس ان لا يجوز لان من
أحدهما ليعمل ومن الآخر لمخاتوت واستحسن جوازها لان التقبل من صاحب المخاتوت عمل عيني (قوله
وكسب أحدهما بينهما) يعني اذا عمل أحدهما دون الآخر فلا جوب بينهما على ما شرط اما استحقاق العامل
فظاهر وأما الآخر فلا يلزمه العمل بالتقبل فيكون ضامنا له فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل وسواء
كان للذي لم يعمل عذر كمرض وسفر او امتنع عمدا بلا عذر ولو شرط العمل نصفين والمال اثلاثا جاز
زى لمى ودر (قوله ثم هذا النوع من الشركة قد يكون عنانا الخ) فيه تورك على المصنف حيث اقتضى
تقسيمه ان شركة التقبل لا تكون عنانا ولا مفاوضة وقد تقدم (قوله وقد يكون مفاوضة عند اجتماع
شرائطها) فيه ايماء الى ان شركة الصنائع تصير مفاوضة بالتنصيص على شرائطها سواء صرحت بذلك
المفاوضة أم لا خلافا لما يظهر من عبارة الدر حيث اقتضى كلامه انه لا بد من ذكر ما تضمنه المفاوضة مع
التلفظ بلفظها وهذا تعقبه الشيخ حسن بان ذكر المفاوضة مع ذكر ما تضمنه ليس قيذا بل ذكر أحدهما
وكذا اشتراط المناصفة في الربح ليس قيذا ايضا فاستفيد منه ان الشرط أحدا من اما التنصيص عليها
بلفظها ان لم تذكر شرائطها واما التنصيص على شرائطها ان لم تذكره بلفظها فان قلت قول الشيخ حسن
اشتراط المناصفة يعني في الربح ليس قيذا مشكل لانه حينئذ يفوت التساوى الذي هو شرط المفاوضة قلت
ليس المراد من عدم اشتراط المناصفة في الربح جواز التفاوت فيه بل المراد ان ذكر المفاوضة يغني عن
اشتراط التنصيص فيه لان التساوى فيه وفي غيره يثبت مقتضى المفاوضة وان لم يصرح باشتراطه بقي
لنقص على المفاوضة وعلى التفاوت في الربح هل تفسد المفاوضة وتقلب عنانا ويكون الربح بينهما على
التساوت عملا باشتراطه او يفسد شرط التفاوت وتبقى المفاوضة على ما كانت ويتنصف الربح بينهما لم أره
صرحا وكلام المصنف في شركة الوجوه يشير الى الثاني وهو قوله فان شرط ما نصفة المشتري او مثاله

(على ان يتقبلا الاعمال) من الناس
باجر (و) ان يكون الكسب بينهما
أى أجر الكسب فيجوز ذلك استحسانا
عندنا خلافا للشافعي وهو القياس ولا
يشترط في شركة الصنائع اقتصاد العمل
والمكان خلافا لفر وما لك (وكل عمل
يتقبله أحدهما يلزمهما) حتى لو دفع
رجل الى أحدهما بدينهما
بذلك العمل أي ما شاء ولكل واحد
منهما ان يطالب بالجزء (وكسب
أحدهما يدفع برئ عن أداء الآخر) ثم هذا النوع
من الشركة قد يكون عنانا وقد يكون
مفاوضة عند اجتماع شرائطها

فإن مع كذا وبطل شرط الفضل (قوله ووجوه) قال الولوالجي صورته أن يشترك اثنان في نوع خاص أو الأنواع كلها على أن يشترى بالنسيئة ويبيع على أن يكون الربح بينهما نصفين وشرط جوازها أن يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة فإلا للشركة واشترط أن يبيع على قدر اشتراط الملك حتى لو تفاضلا في ملك المشتري بأن كان لاحدهما الثلث والآخر الثلثان ونسأ وبأن يبيع لا يجوز وفي شركة العنان إذا تفاضلا في الربح مع التساوي في المال يجوز والفرق ذكره الولوالجي جوى عن شرح ابن السلي وليس المراد من عدم الجواز في كلام الولوالجي فساد الشركة بل المراد عدم جواز شرط التساوي في الربح يدل عليه قول المصنف فإن شرطاً مناصفة المشتري إلى قوله وبطل شرط الفضل (قوله على أن يشترى) بوجوههما ويبيحها حصل بالبيع يدفعان منه ثمن ما اشترياً بالنسيئة وما بقي بينهما داراً ويبيع بطريق السلم ويشترى في رأس المال جوى (قوله خلافاً للشافعي) له أن الربح فرع المال فلا تنعقد الشركة بدونه ولنا أن المقصود من الشركة تحصيل الربح بالوكالة وقد أكرهنا لأن الشراء والبيع مما قبل الوكالة فيكون كل واحد منهما أو كليهما آخر فيما يشترى به لانه لا ولاية له على صاحبه إلا به (قوله وسيمت شركة وجوه الخ) وتسمى أيضاً شركة المفاضلة وإنما أضيفت للوجوه لأنها تبتذل معها لعدم المال جوى (قوله لانه لا يشترى بالنسيئة إلا من وله وجاهة عند الناس) فيه إيماء إلى ما نقله الجوى عن البرجندی حيث قال ويحتمل أن تكون الوجوه بمعنى الأشراف ذكره الجوهري فإن هذا النوع من الشركة لا يتيسر إلا لمن له نوع وجاهة وشرف عند الناس انتهى وقيل لأنهما يشترى من الوجه الذي لا يعرف وقيل لأنهما إذا جلسا يدبر الأمر هما يتطرق كل واحد منهما إلى وجه صاحبه عيني (قوله وبطل شرط الفضل) لأن الربح لا يستحق إلا بالعمل كالمضارب أو بالمال كرب المال أو بالضمان كالاستاذ الذي يتقبل العمل من الناس ويلقيه على التلميذ بأقل مما أخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق غيرها والضمان بقدر الملك في المشتري فكان الربح الزائد عليه ربحاً لم يضمن زيلجي (قوله ثم هذه الشركة تكون مفاوضة) لم يقل وعنانا لانه علم من قول المصنف وتتضمن الوكالة جوى (قوله أذا روعيت شرائطها) أو عقدت بلفظ المفاوضة وإن لم تذكر شرائطها كما سبق وإذا اطلقت بأن لم يذكر لفظ المفاوضة ولا شرائطها تكون عناناً مجرداً وقول العيني وإذا انصاع على المفاوضة وذكر جميع ما تقتضيه المفاوضة واجتمعت فيها شرائطها صارت مفاوضة ولا يعنان فيه نظر ظاهر لانه مع التنصيص على المفاوضة لا يشترط ذكر الشرائط كما قدمناه ولهذا قال في النهر وتكون مفاوضة بأمر يكون من أهل الكفالة والمشتري بينهما نصفين وعلى كل منهما نصف ثمنه ويتساويان في الربح ويتلفظان بلفظ المفاوضة أو يذكرا مقتضياتها الخ فقولنا أو يذكرا مقتضياتها باودون الواو صريح فيما ذكرناه ومنه يعلم أن الصواب في عبارة العيني التعبير باودون الواو (فصل في الشركة المفاوضة) يعني وغير ذلك كما هو ظاهر وكان من حقها أن يترجم بمسائل شتى وإنما قدم الشركة الصحيحة على الفاسدة لأن الصحيح موجود شرعاً والفاسدة فائت الهمة ولا يكون موجوداً شرعاً من كل وجه فأنهطت درجته جوى عن المفتاح (قوله ولا تصح شركة في احتطاب) لأن التوكيل اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل ولا يمكن تحقيق هذا المعنى هنا لأن الموكل لم يملكه فلا يملك إقامة غيره مقامه ولا المباح لمن أخذه فلا يمكن إيقاع الحكم فيه لغيره زيلجي (قوله واصطباد) وفي الأشباه الصيد مباح أو للهوى أو حرفة كذا في البرازية وعلى هذا ما نتخذه حرفة حرام كصيد السمك انتهى ووجهه بعضهم بأنهم أخذوا في الروح عادة لكن في الدر أول كتاب الصيد التحقيق إباحة إتخاذ حرفة لانه نوع من الاكتساب وكل أنواع الكسب في الإباحة سواء على المذهب الصحيح الخ (قوله والتسكدي) هو لسؤال وذكر العيني في البناية أن لفظ التسكدي عربي وفيه نظر جوى (قوله والكسب للعامل وحده) لعساد الشركة وقد انفرد بالكسب حتى لو أخذاه معاً ثم خطاه وباعاه كان الثمن بينهما أن علم مال كل منهما بالكيل أو الوزن أو القيمة والاصدق كل منهما في النصف ولا يصدق فيما زاد إلا ببينة نهر (قوله أي على

(ووجوه أن اشتراكاً بالمال على أن يشترى بوجوههما ويبيعاً) فهي جائزة عندنا خلافاً للشافعي وسيمت شركة وجوه لانه لا يشترى بالنسيئة إلا من له وجاهة عند الناس (وتتضمن) عند الإطلاق (الوكالة) فتكون عناناً (فإن شرطاً مناصفة المشتري أو مئالته) لكن (بطل شرط) فالربح كذلك (أي شرط فضل الربح فيها الفضل) بأن يكون المشتري بينهما نصفين والربح لا يملك فيكون الربح بينهما بقدر الملك ثم هذه الشركة تكون مفاوضة أذا روعيت شرائطها (فصل في الشركة الفاسدة) * (ولا تصح شركة في احتطاب واصطباد واستقاء) واجتناء الثمار الجبلية والبرية والتسكدي (والكسب) أي المكسوب (للعامل) لكن (عليه) أي على العامل (أجر) مثل (ماله) نهر

العامل أجرمثل مالاً آخر) لانه استوفى منفعة غيره بعقد فاسد عني (قوله أي ان أعانه) بأن قلعه
أحدهما وجمعه الآخر أو قلعه وجمعه وحمله الآخر عزمي زاده فالأعانة هو الجمع في الأول والتعميل في
الثاني (قوله وعند محمد أجرمثله بالغام بالغ) قيل وتقدمه في الهداية قول محمد وكذا تقدمه في المسوط
دليل أبي يوسف دليل على أنهم اختاروا قول محمد نهر عن العناية ففاده أن المؤخر في المسوط هو المختار
عكس ما في الهداية وذكر المحوى مانصه في المفتاح واختار المصنف قول محمد لانه المختار للفتوى انتهى
وفيه ان كلام المصنف محتمل الا ان احتماله قول محمد ظاهر انتهى ووجه الظهور انه أطلق أجرمثل
ولم يقيد بعدم المجاوزة ثم اعلم ان هذا الخلاف في كل اجارة فسدت لكن محله ما اذا كان المسمى معلوما
من وجه دون وجه كالنصف والثلث اما اذا كان معلوما من كل الوجوه فانه لا يراد على المسمى أو مجهولا
كما اذا جعل الاجر دابة أو ثوبا أو جبايا بالغام بالغ نهر وجوى (قوله التي يجوز ان تجعل صحيحا)
كان الظاهر ان يقول صحيحة بالثابت الا انه يجوز ذلك في فعل اذا كان بمعنى مفعول وجري على
موصوفه بقي انه يفهم من كلامه هذا ان الشركة على قسمين قسم يجوز ان تتقلب صحيحة وقسم بقي على
الفساد ولا تتقلب فليراجع جوى وأقول هذا الذي فهمه السيد من كلام الشارح بيتني على ان المراد
بالشركة الفاسدة ما كان الفساد فيها ذاتيا بأن كان المشترك فيه مباح الاصل وليس كذلك وانما المراد بها
ما اذا كان المشترك فيه يصح الاشتراك فيه بان كان غير مباح الاصل لكن طرأ الفساد من جهة أخرى كما اذا
اشترط لاحدهما من أصل الربح دراهم مسماة وكان بحال لولم يذ كر هذا الشرط لبقيت الشركة على الصحة
هذا مراده فأشار بقوله التي يجوز ان تجعل صحيحا الى الجواب عما عساه ان يقال ان في كلام المصنف
تناقضا لانه ذكر أولا ان الكسب في الشركة الفاسدة للعامل وعليه أجرمثل مالاً آخر ثم ذكر ما يخالفه
بقوله والربح في الشركة الفاسدة بقدر المال وان شرط الفضل فأشار الى اختلاف موضوع المستثنين
فموضوع ما ذكره أولا ما اذا وقعت الشركة في نحو الاستقاة من النهر وموضوع ما ذكره ثانيا ما اذا وقعت
الشركة في شراء البر وبيعه مثلا واشترط الربح اثلاثا مع التساوي في رأس المال ولكن طرأ الفساد لمر
عرض كاشتراط تخصيص أحدهما من أصل الربح بدراهم مسماة وأشار المصنف بقوله وان شرط الفضل
الى ان جواز اشتراط التفاضل في الربح مع التساوي في رأس المال محله ما اذا صحت الشركة اما اذا فسدت
فلا يكون الربح بينهما على حسب المال وبهذا التقرير تعلم سقوط ما ذكره السيد المحوى (قوله بقدر
المال) نبيه على انه لو كان المال من أحدهما كان للآخر أجرمثل كما لو دفع دابة لرجل ليؤجرها والاجر
بينهما فسدت والربح للمالك وللآخر أجرمثله وكذلك السفينة والبيت ولوليبيع عليها البر فالربح للبر
وللآخر أجرمثل الدابة لان منفعة الدابة لا تصلح مال الشركة كالعرض نهر واعلم ان بعضهم علل ما ذكر
من ان الربح في الشركة الفاسدة بقدر المال بان الربح يتبع لمال فيقدر بقدره كالربح فانه يتبع للبذر
في المزارعة قال في البناء وفيه نظر اذا الربح عندنا فرع العقد كما هو وكون الربح تابع للمال انما هو مذهب
الشافعي كما مر فكان الكلام منقضا والجواب انه تابع للعقد اذا كان العقد موجودا وههنا قد فسدت
العقد فيكون تابع للمال لان الزيادة انما تستحق بالتسمية وقد فسدت التسمية لفساد العقد لكونه واجب
الدفع فصارت التسمية لم توجد أصلا فيبقى الاستحقاق على قدر رأس المال جوى (قوله وبطلت الشركة
الخ) قيده البرجندى كالدر بشركة العقد وظاهره ان شركة الملك لا تبطل جوى فان قلت يتناهي التقيد
المذكور قوله في الدرر وبطل أي الشركة مطلقا بموت أحدهما قلت الاملاق بالنظر للفاضة والعنان
فلا منافاة (قوله بموت أحدهما) لانها تتضمن الوكالة وهي تبطل بالموت واذا بطلت الوكالة بطلت الشركة
اذ لا بد لها منها لكن فيه انه لا يلزم من بطلان التابع بطلان المتبوع والجواب ان الوكالة تابعة للشركة
من حيث انها شرطها ومعلوم انه لا تحقق للشرط دون شرطه جوى عن البناء وتبطل أيضا بانكارها
وبقوله لا عمل معك فتح وبفتح أحدهما ولو المال عروض بخلاف المضاربة هو المختار بزيادة خلافا

أي ان أعانه الا انه لا يجاوز عن
تصفين ذلك عند أبي يوسف وعند
محمد أجرمثله بالغام بالغ (والربح في
الشركة الفاسدة) التي يجوز ان
تجعل صحيحا يكون (بقدر المال وان
شرط الفضل وبطل) الشركة (بموت
أحدهما) ما تقاسوا علم الشريك
بموت صاحبه أولا

لزيلى ويتوقف على علم الآخرة لانه عزل قصدى ويجنونه مطبقا فالرجوع بذلك للعامل لكنه يتصدق
برج مال الجنون تنوير وشرحه عن التارخانية (قوله ولو كان الموت حكما) نصب على التمييز نهر وعيني
وهو عجيب والصواب انه خبر كان المحذوفة وزججه في النهر يدل على ذلك ولو ثبت في العربية حذف كان
التامة مع اسمها بعد لو كان النصب على التمييز جوى عن شرح الشلبى (قوله وقضى بلحاظه) فان لم يقض
به توقف انقطاعها اجماعا فان ما قبل التحكم بقيت وان مات أو قتل انقطعت وهل تنقلب عنا في حالة
التوقف نفاه الامام وابتداء نهر عن الفتح (قوله وادامعا) أى كل واحد عن نفسه وعن شريكه شيخنا
(قوله أى ضمن كل واحد الخ) ويتقاصان فان كان مال أحدهما أكثر يرجع بالزيادة در فان قيل
ينبغي ان لا يجب الضمان عند أى خيفة اذا ادبها بالعدم سبق أداء الموكل فلم يقع فعل الوكيل فغلقنا
أداء الموكل ان لم يسبقه تحقيقا فقد سبقه اعتبارا وتقدير الان تصرف الموكل على نفسه أقرب من تصرف
الوكيل فيصير سابقا معنى كالوكيل بالبيع مع الموكل اذا باع ونزع الكلامان معا فانه ينفذ بيع الموكل
دون بيع الوكيل جوى عن البناء (قوله ضمن الثانى) لانه أى بغير المأمور به لانه اسقاط الفرض عنه
فصار مخالفا فيضمن علم أم لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لقوات المحل وهذا لا يختلف بالعلم والجهل
كالوكيل يبيع العبد اذا اعتقه الموكل بنزول علم به أولا درر (قوله لا يضمن مطلقا) وهو الصحيح عندهما
وعلى هذا الوكيل بأدائها وأداء الكفارة لهما انه مأمور بالاداء وقد أتى به وليس في وسعه ايقاعه فزكاة
أو كفارة لتعلقه بنية الأمر وله انه أى بغير المأمور به اذ هو اسقاط الفرض عنه ولم يسقط به فصار بالرفع
مخالفا لانه بأداء الأمر صار معزولا عزلا حكما وفيه لا يشترط العلم كالمروء دفع الى غيره دراهم ليقضى بها
دينه عليه ثم أدى الدافع الدين أو ذبح المأموردم الاحصار بعد ذواله قيل على الخلاف أيضا وقيل عدم
الضمان على الاتفاق نهر (قوله وان أذن أحدهما بشراء أمة الخ) وفي الخلاصة قال أحد الشريكين
لصاحبه أريد ان أشتري هذه المجارية لنفسي فسكت فاشترها لانه يكون له ولو قال الوكيل ذلك فسكت
فاشترها لتكون له وفرق بينهما أن الوكيل يملك فسخ الشركة اذا علم الموكل رضى أم لا بخلاف الشريك
فان أحد الشريكين لا يملك فسخ الشركة الا برضا صاحبه قال في الفتح وهذا غلط وقد صحح هو انفراده
بالفسخ والمال عروض والتعليل الصحيح ما في التجنيس من ان أحدهما لا يملك تغيير موجهها الا برضا
صاحبه وأجاب في النهر بأن ما ذكره في الخلاصة من الفرق محمول على ما اختاره الطحاوى وأقول يؤيد
دعوى الغلط ان مسألة الوكالة لا شركة فيها أصلا فكيف يستقيم الفرق بينهما بأن الوكيل يملك فسخ
الشركة ثم ظهر لي ان الصواب ابدال الشركة بالوكالة بأن يقال ويفرق بينهما بأن الوكيل يملك فسخ الوكالة
الخ واعلم ان قوله في النهر والمراد بوجوب وقوع المشتري على الاختصاص صوابه والمراد بتغيير موجهها الخ
كما هو ظاهر ما سبق عن التجنيس وحيث نذرت ما ذكره السيد المحوى من ان الصواب ابدال
الاختصاص بالاشتراك (قوله أى أحد المتفاوضين) صريح في ان أحد شريكي العنان لا يكون المحكم
فيه كذلك والظاهر ان التقييده اتفقا في جوى وكان الاولى ابدال قوله صريح بقوله ظاهر الخ (قوله
بلاشئ عند أى خيفة) لان الأذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يهل الا بالملك أى الخاص فصار كما
اذا اشترى ما هاتم قال أحدهما الاخر قبضها لك كان هبة وكما اذا قال لشخص اقض ديني على فلان لنفسي
فقبضه كان هبة له وكما اذا قال شخص اذنى الزكاة فادى عنه كان تملكه منه أى من الأمر في ضمن قبض
الفقير بخلاف طعام الأهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس
العقد فكان مؤدبا ديناه عليه من مال الشركة ولا ضرور في مسئلتنا فلا تستثنى فتدخل في ملكه ما جريا
على وجوب الشركة اذا لم يكن تغييره فيكون قاضيا ديناه عليه ما للبائع ان يؤخذ بالثمن أيها شاء على
التقديرين لما بينا في الطعام والكسوة زبلى وقوله على التقديرين أى تقدير وقوع الملك لهما أولا أحدهما
شيخنا (قوله وعندهما يرجع الأذن عليه بنصف الثمن) لان الشراء وقع للمأمور خاصة فكان الثمن

(و) لو كان الموت (حكما) بأن ارتد
ويخفى بدار الحرب وقضى بلحاظه (ولم
يزك) أحد الشريكين (مال الآخر
بلاذنه فان أذن كل) منهما لصاحبه
ان يؤدى زكاته (وادامعا ضمنا) أى
ضمن كل واحد منهما نصيب
صاحبه مطلقا علم أولم يعلم عند أى
خيفة وعندهما لا يضمن الثانى
يعلم (ولو) أدبها (متعاقبا ضمن الثانى)
المأمور به الأول مطلقا سواء سلم
بأداء صاحبه أولا عند أى خيفة
وعندهما ان علم بأداء صاحبه ضمن
والالا وفي الزيادة لا يضمن مطلقا
وهو الصحيح عندهما (وان أذن
أحدهما) أى أحد المتفاوضين (بشراء
أمة ليطأها) المشتري (ففعلى) وأدى
الثمن من المال المشترك (فهى له)
أى المشتري خاصة (بلاشئ) عند أى
خيفة وعندهما يرجع الأذن عليه
بنصف الثمن

واجبا عليه وقداؤه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كافي الطعام والكسوة دور (قوله لانه لو امر للخدمة) أي لو امره بالأخذ للخدمة ووقع في النعمة التي كتب عليها السيد المحوى لو أخذ للخدمة فلهذا قال صوابه لو أذنه بالأخذ للخدمة انتهى (قوله فكذلك) أي كسئلة الكتاب لا كسئلة التي قبلها ووقع في بعض النسخ فذلك وهذه النسخة أولى حموى (تكيل) اشترى عبدا مثله فقال له آخر اشركني فيه فقال فعلت ان قبل القبض لم يصح وان بعده صح ولزمه نصف الثمن وان لم يعلم بالثمن خير عند العلم به ولو قال اشركني فيه فقال نعم ثم لقيه آخر وقال مثله وأجيب بنعم فان كان القائل عالمًا بمشاركة الأول فله رابعه وان لم يعلم فله نصفه لكونه يطلب الشركة في كامله وحينئذ يخرج العبد من ملك الأول تصوير وشرحه وقوله ان قبل القبض لم يصح وجهه ان اشراك الغير يتضمن بيع البعض منه وبيع المنقول قبل ان قبض لا يصح والمراد بالاول في قوله وحينئذ يخرج العبد من ملك الأول هو المشتري للعبد لا الذي اشركه فيه أولا وانما خرج عن ملكه لانه باشر اك الأول صار بائعا منه نصفه ثم باشر اك الثاني حال كون الثاني لا علم له بما وقع بينه وبين الأول من الشركة صار بائعا منه النصف الثاني فافهم والله أعلم

(كتاب الوقف)*

اعلم ان له سببا وركنا ومحل وشروطا فسيببه ارادة محبوب النفع في الدنيا ببر الاحباب وفي الآخرة بالثواب وركنه الالفاظ الخاصة وهي ستة ألقا من ثلثة من قسم الصريح وهي وقفت وحبست وسبلت والثلاثة الأخرى كناية فتوقف على النية وهي تصدقت وحرمت وأبدت جوهرية وذكري في الاسعاف من الباب الأول ان ركنه لفظ الوقف وما في معناه كقوله صدقة محرمة أو صدقة محبسة أو صدقة مؤبدة أو صدقة لا تباع ولا توهب ولا تورث أو صدقة موقوفة انتهى وفيه اشعار بأن الوقف لا بد له من القول وبه صرح القهستاني ونصه وانما قيد بالقول لانه لو كتب صورة الوقفية مع الشرائط بلا تلفظ لم يصروقا بالاتفاق كافي الجوهرة اه وحمله المسأل المتقوم وشروطه منها عدم الحجر بسفه أو دين وكونه منجزا لا معلقا لا بكائن واما اضافته فتصح نهر عن جامع الفصولين كقوله وقفت دارى غدا بخلاف اذا جاء مغد وكونه مملوكا ويترفع على هذا الشرط عدم جواز وقف الاقطاعات الا اذا كانت الارض موانا أو ملكا للامام فأقطعها رجلا وكذا وقف المرتدان قتل عليها أو مات لان ملكه يزول بهاز والاموقوفة بخلاف المرتدة ولو ارتد المسلم بطل وقفه وان عاد الى الاسلام لا تعود الوقفية بحرص الخصاص وكونه معلوما فلو وقف شيئا من أرضه ولم يسمه لا يصح وان بين بعد ذلك ولو قال جميع حصته من هذه الارض ولم يسم السهام جازا سقمنا ولو قال وهو ثلث جميع الدار فاذا هو المصعب كان الكل وقفا نهرس الحامية وان لا يذكر فيه خيار شرط معلوما كان أو مجهولا وعند محمد وان لا يكون موقفا بشهرا أو سنة وفصل هلال بين ان يشترط رجوعها اليه بعد الوقت فيبطل والا فلا وطاهر الحانسة اعتماد نهر وعبارة الحامية رجل وقف داره يوما أو شهرا أو وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز ويكون وقفا أبدا اه فانت تراهم لم يعرج على ما فصله هلال حموى وفيه تأمل اد قوله ولم يزد يشير الى ما ذكره هلال من التفصيل اما الاسلام فليس من شرطه فصيح وقف الذي بشرط كونه قربة عندنا وعندهم فلو وقف ذمي على يبعة لم يصح ولو على ذمي صح ولو قال على أن لا يسلم أو على ان من انتقل الى غير النصرانية فلا شيء له لزم شرطه على المذهب در وسيأتي الكلام على شروطه مزيد بيان (تتمة) لا يشترط لهية وقف الارض أو المذار ذكر المحمد ودوما في الخصاص شهدانه اقر عند همانه وقف أرضه التي في موضع كذا وقال لم يحددها لنا قال الوقف باطل الا أن تكون مشهورة تغني شهرتها عن تحديد هان فان كانت كذلك قضيت بأنها وقف انتهى مؤول بأن المراد بعلان الشهادة لا بعلان الوقف ولهذا قال هلال فيها الشهادة باطله وكذا في متن البحر المحيط والذخيرة وقاضيجان والحاصل ان ماد كره الخصاص يحتاج

وانما قال اذن لانه لو اشترى شيئا بغير اذن شريكه يكون مشتركا بينهما قيد بقوله ليطأها لانه لو امر للخدمة ففعل فكذلك له خاصة ولا تثبت الهبة فيرجع عليه صاحب بنصف الثمن
(كتاب الوقف)
تناسب الكتابين من حيث ان المقصود من كل منهما الانتفاع لكن الانتفاع الاول في الدنيا وانتفاع الثاني في الآخرة

للتأويل ولا يجوز العمل بظاهره ولا الحكم بإبطال الوقف بمجرد قول الشهود لم يحددها لنا لما علمت من أن المراد من قوله الوقف باطل أي الشهادة باطلة كما قال هلال وغيره وهذا مما يجب التيقظ لفهمه فإذا وقعت هذه المسئلة عند المحاكم المحنني فجوابه أن يقول للشهود اذهبوا فان شهادتكم لا تفيد شيئاً لأنها غير صحيحة ويقول للواقف ان كان حياً أو لو ارثه ان كان الامركا ذكر الشهود لا يحل لك انكاره ولا يجوز بيعه ولا اخراجه عن الوقفية وجواب المفتي ان يكتب لا تصح هذه الشهادة ولا يلزم من عدم صحتها بطلان الوقف ان كان قد وقف لان الوقف لا يشترط لهتمته التحديد في نفس الامر بل يصح بقوله وقفت داري على كذا وان لم يذكر المحدود أصلاً شيخنا عن أنفع الوسائل في النهر عن القسمة بما ظاهره اشتراط التحديد بحمل على انه بالنسبة لقبول الشهادة كما يشير اليه ما نقله آخرا عن الخلاصة (قوله ولذا ذكره بعد الشركة) لان ما يتعلق بالآخرة يناسب أن يكون متأخر في الذكر وان كان مقدماً في الاعتبار جوى (قوله يتعدى ولا يتعدى) يعني العرب استعملت هذا الفعل مرة متعدياً ومرة لازماً فوقف بمعنى حبس متعدياً ووقف بمعنى انتصب لازم وفرقوا بينهما بالمصدر فصدر المتعدي الوقف ومصدر اللازم الوقوف (قوله وهو في الاصل مصدر ووقفه اذا حبسه) يقال وقف داري وأرضي ولا يعرف أو وقف من كلام العرب عني ولهذا قولوا انها لغت ردثة لكن سوى في القاموس بينهما والظاهر ان له سنداً نوح أفندي (قوله وقيل للوقوف وقف تسوية بالمصدر) مبالغة كقولهم نسج الين وضرب الامير للنسوج والمضروب فهو مجاز مرسل من اطلاق اسم المتعلق على المتعلق والعلاقة التعلق وما قيل من ان علاقته السكاية والمجزئية فليس بظاهر (قوله والتصدق بالمنفعة) زاد في الفتح وتبعه ابن السكال أو صرحها لمن احب لان الوقف على الاغنياء صحيح اذا جعل آخره لجهة قريبة مؤيدة وأجاب في النهر بأن المراد التصديق ولو في الجملة بدليل ما في المحيط لو وقف على الاغنياء لم يجز لانه ليس بقربة بخلاف ما لو جعل آخره للفقراء فانه يكون قربة في الجملة انتهى فأفاد بقوله بخلاف ما لو جعل آخره للفقراء اشتراط كون الاغنياء معينين يحصون ليتصور رأب الوفاء الى الفقراء بعد انقراضهم لان الاغنياء اذا لم يكونوا يحصون لا يتوهم انقراضهم الى قيام الساعة وان رمت ايضاح ذلك فعليك بالاسعاف كذا ذكره شيخنا فحصل ان مجواز الوقف على الاغنياء شرطين الاول كونهم معينين يحصون الثاني ان يجعل آخره للفقراء (قوله عند أبي حنيفة) هذا على ما هو الاصح من مذهب الامام من ان الوقف عند جاز لا انه غير لازم بمنزلة العارية بخلاف ما جرى عليه في الاصل من عدم جواز الوقف عند أبي حنيفة أصلاً ولهذا قال في الخاتمة الوقف جائز عند علمائنا أي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد رحمه الله وذكر في الاصل كان أبو حنيفة لا يجيز الوقف وبظاهر هذا اللفظ أخذ بعض الناس فقال عند أبي حنيفة لا يجوز الوقف وليس كما ظن بل هو جائز عند الكل الخ ويؤيده ما نقله في الاختيار شرح المختار حيث قال واجتمعت الامة على جواز اصل الوقف لما روى انه عليه الصلاة والسلام تصدق بسبع حوائط في المدينة وكذلك الهابة رضى الله عنهم ووقفوا والمخليل عليه السلام وقف وقفاً وهي باقية جارية الى يومنا انتهى (قوله وعندهما حبس العين الخ) وعليه الفتوى در عن ابن السكال وابن الشحنة فمافي اصل صحة الوقف ما روى عن ابن عمر انهما اصابا أرضاً بخير فقال يا رسول الله اصبت أرضاً بخير لم اصب ما لا قط انفس عندي منه فأتا في فقال ان شئت حبست أصلها وتمدقت بها فتصدق بها عمر على ان لا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوي القربى والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها ان يأكل منها بالمعروف ويعطي غير متمول عيني وقوله غير متمول يعني يكتفي بما يأكل ولا يكتب به المال بالبيع لنفسه وهو نظير الغازي في طعام الغنمية يباح له أن يتناول بقدر حاجته ولا يتمول ذلك بالبيع والاقرض (تمة) الارض التي اصابها عمر تدعى غنم وكان يخلطها بالشاء المثلثة المفتوحة بعد هاهم ساكنة ثم ذين معجمة ذكر الشيخ حافظ الدين انه بلاثونين للعلمية والثانيون وجوز الاتصاف بالتزوين وعدمه كما في دعوى العلامة نوح أفندي وهذا هو الموافق لما في كتب النجوم ان

ولذا ذكره بعد الشركة وهو في الاصل
مصدر ووقفه اذا حبسه وقفاً ووقف
بنفسه وقفاً يتعدى ولا يتعدى وقيل
للموقوف وقف تسوية بالمصدر وفي
الشرح (هو حبس العين على ملك
الواقف) أي قصر عليه لا يتجاوزها الى
ملك غيره (والتصدق بالمنفعة) على
الفقراء أو على وجه من وجوه الخير
عند أبي حنيفة فيرجع فيه ويباع
ويوهب ويورث وعندهما حبس
العين

المؤنث المعنوي اذا كان ساكن الوسط جاز فيه الصرف وعدمه (قوله على حكم ملكه تعالى) فائدة زيادة لفظ الحكم الاشارة الى ان المخلوقات بأسرها محبوسة على ملك الله تعالى دائما بحيث لا يكون للمخلوق تصرف سوى المنفعة (قوله فيزول ملك الواقف عنه) وما في الدرر تبع الهداية من زيادة قوله الى الله تعالى على وجه يعود نفعه على العبد تعقبه نوح افندي بأنه لو اقتصر على قوله فيزول ملك الواقف عنه على وجه تعود منفعة الى العباد وترك قوله الى الله تعالى لكان أولى لان ملك الله سبحانه وتعالى في الاشياء لم يزل قط ولا يزال (قوله والملك يزول بالقضاء الخ) أي من قاض يرى لزومه فالتقييد بالقضاء للاحتراز عن الحكم فلا يلزم بحكمه في الصحيح زيلاحي مع اللابان للقاضي أن يقتض حكمه وطريق الحكم فيه أن يسلم الوقف الى المتولي ثم يرجع فيه الواقف بحكم انه غير لازم فاذا توافعا الى المحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لازم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه كسائر المجتهدات ولا يشترط لقبول البينة التي تشهد بالوقف سبق الدعوى در وانما احتيج الى القضاء لان لفظ الوقف لا يبنى عن الاخراج عن الملك بخلاف المسجد فانه في المسجد يبنى عن الاخراج كذا ذكره شيخنا واعلم ان مجرد ما يكتبه الموقوف في آخر الصك من قوله وقد قضى قاض بحسب هذا الوقف وزومه لا يرفع الخلاف لعدم الحكم بالفعل بقي أن يقال هل القضاء بالوقف يكون قضاء على الكافة فلا تسمع الادعوى ملك أو وقف آخر أم لا فقي أبو السعود مفتي الروم بالاول وبه جزم في المنظومة المحبسة ووجه المصنف صونا عن الحيل لا بطله لكن نقل بعده عن البحران المعتمد الثاني ووجهه في القواكه البدرية وبه افتى المصنف در ولا يشترط في دعوى الوقف بيان واقفه على ما ذكره في الاسعاف معزيا بالخاتبة ختام باب الشهادة على اقرار الواقف بحصة من الارض الفلانية الخ لكن تعقبه شيخنا بما في التنوير وشرحه معزيا للبرازية من انه يشترط في دعوى الوقف بيان الواقف في الصحيح ولو الوقف قديما لم لا يكون اثباتا للجهول (تتمه) عبر عن اللزوم بزوال الملك حيث قال والملك يزول بالقضاء لانه يستلزمه فيكون كناية وهي المنع من التصريح ومنه يعلم سقوط ما ذكره عزمي زاده من التصويب واعلم ان الكناية ذكر الملزوم لينتقل منه الى اللزوم عند القزويني وعند السكاكي ذكر اللزوم لينتقل منه الى الملزوم فعلى الاول زوال الملك ملزوم ذكر لينتقل منه الى اللزوم الذي هو اللزوم وعلى الثاني لازم ذكر لينتقل منه الى الملزوم الذي هو اللزوم ورجح مذهب القزويني بما هو مذكور في محله نوح افندي (قوله وعند أبي يوسف يزول بمجرد الوقف لانه اسقاط ملكه لله تعالى فصار كالعتق زيلاحي وفي الجوهرة وعليه الفتوى وفي الدرر وصدر الشريعة وبه يفتي وأقره مصنف تنوير الابصار في شرحه وفي البحر والاختصار قول الثاني احوط وأسهل (فرع) اشترى عقارا أو عبدا فوققه واعتقه ثم وجده عيبا رجع بنقصان العيب كذا في حاشية الاشياء للبيري (قوله وعند محمد بن يوسف وبالتسليم) لانه صدقة فيكون التسليم من شرطه ولان التملك من الله تعالى لا يتحقق قصد لانه مالك الاشياء ولكنه يثبت في ضمن التسليم الى العبد كما في الزكاة وغيرها من الصدقات المنفقة قال العيني وبه يفتي مشايخ بخاري وهو اقرب الى موافقة الاثر انتهى ولا يحنيفة قوله عليه السلام لعمر اجس اصلها وسبل ثم تمها أي احبسه على ملكك وتصدق بثمرتها لان غرضه التصديق بغلته ولا يتصور الا اذا بقي الاصل على ملكه والا لكان مسبلا جميعا ومارواه لا يدل على لزومه ولهذا أراد عمران يبيع ذلك بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم ثم كرهه أن ينقض ما كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركه ذكره الطحاوي الخ الزايلي فارادته النقض دليل على عدم لزومه الا انه اذا حكم به حاكم ممن يرى لزومه يلزم لانه فصل مجتهد فيه كما سبق (تتمه) رجع بعض العلماء قول الامام بامر من أحدهما ان دوام الصدقة عن الواقف بمنفعة الموقوف يقتضي بقاء ملك الواقف فيه اذ لا تصدق بلاملك والثاني ان القول بزوال ملك الواقف عن الموقوف الى الله تعالى يقتضي أن لا يكون ملك الله ثابتا فيه قبل الوقف وهذا باطل لان ملك الله ثابت قبل الوقف وبعده لان ملكه في الاشياء لم يزل قط ولا يزال كما مر نوح افندي (قوله ولا يتم الوقف حتى يقبض) أطلق القبض

على حكم ملكه تعالى فيزول ملك الواقف عنه (والملك يزول بالقضاء لا الى مالك) أي لا ينتهي الى يد مالك وقال الشافعي يدخل في ملك الموقوف عليه في أحد قوله وعند أبي يوسف يزول بمجرد الوقف وعند محمد بن يوسف وبالتسليم (ولا يتم) الوقف حتى يقبض (التولي)

ولم يقبده بالمتولي لان تسليم كل شيء بما يليق به ففي المسجد بالافراز وفي غيره بنصب المتولي در عن ابن
الكامل وهذا شروع في شروطه الخاصة عند محمد وقد علت انها اربعة وهذا لا ينافي ما ذكره أولا بقوله
والملك نزول بالقضاء الخ لانه اشار الى بيان مسئله اجماعية هي ان الملك بالقضاء نزول اما اذا خلا عن
القضاء فلا نزول الا بعد هذه الشروط عند محمد اختاره المصنف تبعا لعامة المشايخ وعليه الفتوى وكثير
من المشايخ اختاروا قول أبي يوسف وقالوا ان عليه الفتوى قال في النهر وبهذا التقرير اندفع ما في البحر
كيف مشى أولا على قول الامام وثانيا على قول غيره وهذا مما لا ينبغي يعني في المتون الموضوعات للتعليم
انتهى وفي فتاوى الغزالي ليس للواقف الرجوع عن الوقف الذي لم يحكم بحقه ولزمه على ما هو المقتضى به
فان رجع وحكم حاكم بجهة الرجوع صح لتأيد به بالحكم جوي وذكر في النهر انه لو قضى ببيعته قبل الحكم
بإزمه قاض حنفى كان باطلا وما أفتى به قارى الهداية محمول على القاضي المجتهد الخ (تمت) بقي من
الشروط أن يكون الواقف حرا قافلا بالغافلا يصح وقف العبد الا اذا أذن له مولاه وكان غير مستغرق
فان مستغرقا لا يصح وان أذن مع الغرماء كذلك في اجابة السائل لصاحب النهر اختصارا نفع الوسائل
للطرسوسي وكذا وقف المحجور عليه باطل الا أن يأذن له القاضي كما في فتاوى أبي الليث وقال أبو القاسم
لا يجوز وان أذن القاضي ورجحه في أنفع الوسائل لكن ينظر وجه عدم صحة الوقف من العبد
المستغرق بالدين اذا أذن له المولى والغرماء لان الظاهر الجهة حيث كان باذنه لم يلحقه رولا من الصبي أو
المجنون وان يكون غير مجهول فلو وقف من أرض شيئا ولم يسمه كان باطلا كما في البحر وكذا لو وقف هذه
الأرض أو هذه وان يكون مال كالموقوف بعده قال في الاسعاف وان يكون قريبة في ذاته وعند المتصرف
وأن يكون عقارا أو منقولا تبعاله انتهى كلام اجابة السائل والظاهر ان الصواب ابدال بعده من قوله
وأن يكون مال كالموقوف بعده بقوله لما تقر من ان وقف المعدوم باطل بخلاف الوقف على المعدوم
وقوله او منقولا تبعاله بقيد ان وقف البناء بدون الارض المملوكة لا يصح وهو خلاف ما عليه الفتوى
در عن قارى الهداية وكذا يجوز وقف البناء وان كانت الارض وقفا لجهة أخرى وهو الصحيح درأبضا عن
المنظومة الحمية وكذا لو كانت الارض وقف الغير واقف البناء درأبضا عن جواب ابن نجيم أما لو كانت
الارض وقفها على الجهة التي عين البناء لها فانه يجوز اجماعا تنوير وبهذا التقرير تعلم ان ما ذكره من عدم
صحة وقف الخلو انما هو تقرير على اشتراط كون الوقف عقارا ثم حقيقة الخلو على ما قاله الاجهوزي
المالكي انه اسم لما يملكه دافع الدراهم من المنفعة التي دفع الدراهم في مقابلتها انتهى قال المحوى
في حاشية الاشياء وظاهره سواء كانت تلك المنفعة عمارة كان يكون في الوقف اما كن آلت الى الخراب
فيكرهنا نظر الوقف لمن يعمرها ويكون ما صرفه خلواله ويصير شريكا للواقف لما زادته عمارته مثلا
لو كانت الاماكن قبل العمارة تكرر بنصف كل يوم وصارت بعدها تكرر بثلاثة اقسام فيكون
صاحب الخلو شريكا بالثلث والثلثين فاذا احتاجت تلك المحلات الى عمارة كان على الوقف في تلك
الصورة الثلث وعلى صاحب الخلو الثلثان أو كانت المنفعة غير عمارة كوقيد مصباح مثلا انتهى ويتفرع
على اشتراط كونه مملوكا ما في النهر غصب ارضا فوق وقفها ثم اشتراها لا يكون وقفا اما لو اجاز له المالك جاز
وهذا وقف الفضولي انتهى فاذا جاز وقف الغاصب باجازه المالك فكذا وقف العبد المستغرق بالدين
حيث كان باذن المولى والغرماء وكذا يتفرع على اشتراط الملك في العقار ما أجاب به شيخنا من عدم جواز
بناء مسجد في حريم نهر غير مملوك حين سئل هل لغرض آخر نقل اوقاف مسجد خرب الى آخر بعد نقل
القاضي الاول الى مسجد قريب وهل يصح نقل الوقف الى مسجد بني في حريم نهر فقيل لا يصح النقل
الثاني بعد نقل القاضي الاول الى أقرب مسجد لخلوه عن المصلحة اخذ من قول الاشياء تصرف القاضي
فبما له فعله في اموال اليتامى والتركات والاوقاف مقيدة بالمصلحة فان لم يكن مبنيا عليها فلا انتهى لاسيما
اذا كان النقل الى مسجد بني في حريم نهر غير مملوك فانه لا يصح الحكم باحترامه ولا يستحق الامام ونحوه

شيثا من المعلوم ولا الوقف على اقامة الشعائر فيه باجماع المذاهب كما في فتاوى الشمس الغزوى ووجهه ان حريم النهر الحق فيه عم حتى سقى الدواب ونصب الرحى ان لم يخف تخريب النهر بكثرة البقر او ضرر العامة لان الانتفاع بالمباح انما يجوز اذا لم يضرب احد كما سيحكي في الشرب اه فوجه المنع من بناء المسجد في حريم النهر تضرر العامة بخلاف بناء المسجد في الطريق فانه لا يأس به اذا كان لا يضرب بالطريق لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم ذكره ابن الشحنة رحمه الله تعالى في رسالته المتعلقة بما يجوز احداثه في الطريق وما لا يجوز ولا بد وان يكون مخبرا حتى لو علقه بموته كاذمات فقد وقعت داري على كذا لا يزل ول ملكه به وهو الصحيح كما في الهداية قال في النهر وانما كان هذا هو الصحيح لما يلزم على مقابله من جواز تعليق الوقف وهو لا يقبل التعليق قال شيخنا والحاصل انه اذا علقه بموته كاذمات فقد وقعت داري على كذا فالصحيح انه وصية وله ان يرجع قبل موته كسائر الوصايا وانما يلزم بعدم موته انتهى ومن الشرائط عدم اشتراط بيعه وصرف ثمنه الى حاجته في المختار نهر وبحر عن البرازية ولهذا قال هلال الوقف لا يكون الا بتلا مشنوية فيه انتهى ومعنى لا مشنوية أى لا رجوع ومن هنا تعلم ما في كلام بعضهم مما ظاهره ان ما في البرازية غير مرجح بقي ان يقال يشترط للنفاذ من كل المال أن يكون صحيحا ولو كان مريضا نفذ من ثلث المال بشرط عدم الدين وكذا المريض اذا اقرب وقف ولم يبين انه منه او من غيره جاز من الثلث كما في منية المفتي واما المريض المدين الذي احاط الدين بماله اذا وقف في المرض يتقضى وقفه ويبيع للدين بخلاف الصحيح المدين فان وقفه لا يتقضى بالاتفاق حيث كان قبل الحجر تهر عن الفتح وفي الدر عن فتاوى ابن نجيم وبطل وقف راهن معسر ومريض مدين بمحيط بخلاف صحيح لو قبل الحجر فان شرط وفاء دينه من غلته صح وان لم يشرط يوفى من الفاضل عن كفايته بلاسرف ولو وقفه على غيره فغلته لمن جعله له خاصة انتهى قال وغير المحيط يجوز من ثلث ما بقي بعد الدين ثم استدرك على ما سبق من تقييد المدين بالمريض فقال لكن في معروضات المفتي ابي السعود سئل عن من وقف على أولاده وهرب من الدين هل يصح فأجاب لا يصح ولا يلزم والقضاة ممنوعون من الحكم وتسهيل الوقف بمقدار ما سهل بالدين انتهى ومنه يعلم ان ما سبق عن النهر معزيا للفتح من دعوى الاتفاق على حصة وقف المدين اذا كان صحيحا حيث كان قبل الحجر غير مسلم ثم رأيت بخط شيخنا عن الفوائد البدرية لابن القرس الدين المحيط بالتركة مانع من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والمحاباة في عقود العوض في مرض الموت الا باجازة الدائنين وكذا يمنع من انتقال الملك الى الورثة فيمتنع تصرفهم الا باجازة انتهى قال وان خرج البعض من الثلث قدم الاعتاق كما في آخر الاشياء (تكميل) من فروع الوقف في المرض ما ذكره في اجابة السائل حيث قال ولو لم يكن له وارث الا زوجته وقد وقف أرضه فيه ان اجازته فلا كلام والا فينبغي ان لها السدس والباقي وقف قاله الشيخ الاخ واستدل عليه بما في البرازية مات ولم يدع الا امرأة واحدة وأوصى بكل ماله لرجل ان اجازت فكل المال له والا فالسدس لها والخمسة الاسداس له لان الموصى له يأخذ الثلث ولا يبقى اربعة فأخذت الربع منها والباقي له فحصل له خمسة من ستة ولا شك انه في مرض الموت وصية اه ومن فروع الوقف في المرض ما ذكره في الاسعاف وقف على بعض ورثته ثم من بعدهم على المساكين وهو يخرج من الثلث يتوقف على اجازة البقية فان اجاز وهو تقسم غلته على ما شرط والاتقسم بينهم وبين سائر الورثة على قدر ميراثهم منه وكل من مات منهم عن ورثة ينتقل سهمه الى ورثته ما بقي احد من الموقوف عليهم فاذا انقرض الموقوف عليهم تكون الغلة للمساكين وحكم ما يبقى عند عدم خروج كله من ثلث التركة بحكم خروج كله ولو وقفه على أولاده وأولاد أولاده ونسلهم بالسوية بينهم ثم على المساكين وهو يخرج من الثلث وكانت أولاده وناقلته ذكورا واناثا وكان له زوجة وأبوان فان اجازت الورثة كانت الغلة بين الموقوف عليهم على ما شرط والاقسمت على عدد ولده لصلبه وعلى عدد ناقلته فباأصاب ولد الصلب يعطى منه لزوجه وابويه ثمنه وسدساه ويقسم الباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه في المرض

كالوصية وهي لا تجوز لو ارث دون وارث وأما ما أصاب النافلة كان لهم خاصة يقسم بينهم بالسوية كما شرط الواقف وقد ذكرنا حكم من مات من ورثته عن وارث وتبقى القسمة على هذا ما بقي من ولد الصلب أحد فإذا انقضت تكون الغلة كلها للنافلة على ما شرطه الواقف لمجوازه عليهم عند وجود أولاد الصلب ويسقط ما كان يعطى لزوجه وأبويه لأنهم ليسوا بموقوف عليهم وإنما أعطيناهم مما أصاب أولاد الصلب فرائضهم لوقفه في المرض على بعض ورثته دون بعض وأنه لا يجوز أن (تقسمة) سئل عن وقف شرط لناظره أنه يرتب من يدرس للعلم كل يوم ما معنى يرتب أجاب السيد المحمدي معناه أنه يستأجر عالم يقرأ العلم بأجر معلوم لأنه يقرره بناء على جواز الاستئجار لقراءة العلم وعليه الفتوى انتهى وقوله لأنه يقرره يفيد عدم جواز أحداث الوظائف بالآوقاف وبه صرح في الأشباه وما اعترض به بعضهم على صاحب الأشباه من أنه فعل ذلك حين كان مدرسا بصغر غمقش ولا يعلم له سند في حمله أجاب عنه السيد المحمدي بأن وقف صغر غمقش وغيره من الوزراء والأمراء والملوك من بيت مال المسلمين فهو وقف صوري وقد أفتى المولى أبو السعود بأنه لا يراعى شروطها لأنها من بيت المال أو ترجع إليه بأن كان الواقف رقيق بيت المال في عتقه نظير فيجوز الأحداث إذا كان المقر في الوظيفة من مصارف بيت المال انتهى وأعلم أن عدم جواز الأحداث يعني في الآوقاف المحققية مقيد بعدم الضرورة كما في فتاوى الشيخ قاسم أما ما دعت الضرورة إليه واقتضته المصلحة كخدمة أربعة الشريعة وقراءة العشر والمجباية وشهادة الديوان فيرفع إلى القاضي وتثبت عنده الحاجة فيقرر من يصلح لذلك ويقرر له أجر مثله أو يأذن لناظر في ذلك قال الشيخ قاسم والنص في مثل هذا في الفتاوى الولو المجبية انتهى ثم رأيت بخط شيخنا عن ابن الشحنة أن ما يأخذ الفقهاء من المدارس لأجرة لعدم شرط الاجارة ولا صدقة لأن الغني يأخذها بل إعانة لهم في حبس أنفسهم للاشتغال حتى لو لم يحضر المدرس بسبب اشتغال أو تعليق جاز أخذه الخ وقوله لأجرة أي محضة فلا ينافي ما ذكره في الأشباه من أن الجامكية في الآوقاف لها شبه الأجرة وشبه الصلة وشبه الصدقة فيعطى كل شبه ما يناسبه فاعتبرنا شبه الأجرة في اعتبار زمن المباشرة وما يقابلها من المعلوم والحمل للأغنياء وشبه الصلة في اعتبار أنه إذا قبض المستحق المعلوم ثم مات لا يسترد حصة ما بقي من السنة وشبه الصدقة لتحجج أصل الوقف فأنه لا يصح على الأغنياء ابتداء فإذ مات المدرس في أثناء السنة قبل مجيء الغلة وقد باشر مدة ينبغي أن يتطرق إلى مدة مباشرته ومباشرة من جاء بعده ويتطرق كما يكون للمدرس المنفصل والمتصل الخ وهذا صريح في عدم سقوط المعلوم بموته وذكر قبل هذا ما حصله أن الإمام أو المؤذن إذا مات قبل الاستيفاء سقط لأنه في معنى الصلة وقيل لا يسقط لأنه كالأجرة ذكره في الدرر وبختم في البغية بأنه يورث بخلاف رزق القاضي الخ ثم رأيت بخط شيخنا ما حصله أن الخلاف في السقوط وعدمه بالنسبة لموت صاحب وظيفة كالإمام والمدرس ونحوهما بخلاف الوقف على الأولاد حيث لا يسقط نصيب من مات منهم بل يورث عنه قول واحد قال شيخنا ويستحق الغلة من كان منهم موجودا وقت خروجها واعتبار الإدراك قول بعض المشايخ واعتبار خروجها وقول هلال وصاحب الهداية وهو أقرب إلى إقاول الأصحاب وأعدل كما في انفع الوسائل وذكر قبله بأوراق أنه يدخل في القسمة كل من ولد لآقل من ستة أشهر من وقت طلوع الغلة ولا يدخل فيها من ولد لا أكثر منها إلا أن يكون وقف على ولده نفسه فجاءت له امرأته أو أم ولده بولد لآقل من سنتين فأنه يكون له حصة من تلك الغلة ومثله في الاسعاف وإفاد بفهمه أن امرأته أو أم ولده لو جاءت به لتمام سنتين أو أكثر منهما من وقت طلوع الغلة لا يكون له حصة في هذه وإنما يكون له في الغلة المستقبلية فصار يوم حدوث الغلة هو وقت وجوب الحق كيوم موت الموصي في حق وجوب الملك للموصي له في الوصية ومن مات منهم بعد طلوعها وانعقادها ورث عنه ورثته نصيبه كما في الاسعاف وانفع الوسائل عن الخصاف انتهى لمخصا بقى أن يقال ما سبق من أن آوقاف الوزراء ونحوهم لا تراعى شروطها ليس على إطلاقه بل بالنسبة لما إذا لم يثبت لهم الملك ولهذا ذكر

الشيخ زين في رسالته التحفة المرضية في الاراضي المصرية ان الوقف لما لا يخلو اما ان يكون مال كالمال
في الاصل بان كان من اهلها حين من الامام على اهلها او تلقى الملك من مال كمالها او غيرهما فان كان
الاول فلا خفاء في صحة وقفه الى ان قال وان وصلت الارض الى الوقف بالشراء من بيت المال فان وقفه
صحیح وتراعى شروط وقفه سواء كان سلطانا أو أميرا أو غيرهما وذ كر قبل هذا ان السلطان اذا اراد
ان يشتريها لنفسه امر البائع بان يبيعها من غيره ثم يشتريها من المشتري فانه ابعدها من التهمة الخ فليكن
بمراجعة فانها مشتملة على فوائد مهمة (قوله وبفرز) وهو قول محمد ايضا احتزبه عن المشاع
فانه لا يجوز وقفه وعند أبي يوسف يجوز لان القسمة من تمة القبض وأصل القبض عنده ليس بشرط
فكذا اتهمته والخلاف في مشاع يحتمل القسمة ولهذا قال العيني وامامنا لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا
يضره الشيوخ كالصدقة والهبة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوخ مطلقا أي فيما يحتمل القسمة
وما لا يحتمل لان المهاياة فيهما من اقبح ما يكون بان يدفن فيه المولى سنة ويزرع سنة ويتخذ مسجدا
للاصلاة في وقت واحد بل في وقت آخر بخلاف الوقف فان استغلاله وقسم الغلة يمكن فلا يمنع الشيوخ
صحة الوقف فيما لا يحتمل القسمة عند محمد ولا فيما يحتمل ايضا عند أبي يوسف انتهى ومنه يعلم ماسيا في
في كلام السارح من الخلل وتذكير الغمير العائد على القسمة في كلام العيني لتأويلها بالاقرار
(قوله ويجعل آتوه لجهة لا تنقطع) عند محمد لان مطلقه يحتمل التوقيت فلا بد من التنصيص على جهة
لا تنقطع عنده والخلاف في غير لفظ صدقة (قوله عند محمد) وكذا عند أبي حنيفة لا بد من ذكر ما يدل
على التأييد كما في الزيلعي والعيني ويخالف هذا ما نقل عن المحيط من جواز الوقف عند الكل بدون
ذكر التأييد الا عند يوسف بن خالد السمطي ثم لا بد من حنيفة والسمطي بفتح السين نسبة الى السمط والهبة
واعلم ان ما في الدر من قوله واذا وقته بشهر او سنة بطل اتفاقا وعزا الى الدر ثم قال وعليه فلو وقف
على رجل بعينه هاد بعد موته لورثة الوقف به يعنى وعزا الى الفتح انتهى فيه خلل ظاهر ووجهه
ان ما عزا للفتح لا يصح تقريره على ما قبله اذ عود الوقف الى ورثة الوقف بعد موته فرع جواز الوقف بناء
على احدي الروايتين عن أبي يوسف ان التأييد ليس بشرط كما سبق فكيف يصح تقريره على ما قبله من
انه اذا وقته بشهر او سنة بطل اتفاقا فلو حذف مسألة الفتح واقتصر على قوله قلت وجزم في الحانية بصحة
الوقف مطلقا وأقره الشرنبلالي لاستقام كلامه ليكون مقابلا لما مشى عليه مصنف التنوير تبعاً للدر
من ان الوقف اذا كان موقتا بطل اتفاقا (قوله وعند أبي يوسف يتم بمجرد الوقف) لان مطلقه ينصرف
للتأييد عنده فالخلاف في ذكر ما يدل على التأييد اما نفس التأييد بشرط باتفاقهما ولهذا اتفاقا على عدم
صحة الوقت الموقت فثمرة الخلاف تظهر فيما لو كان الوقف غير موقت ولم يذكر التأييد ولا ما يدل عليه
كما لو وقف على جهة تنقطع فان الوقف يجوز عند أبي يوسف وعند محمد بطل وفي كون نفس التأييد
شرطا باتفاقهما نظريا في وجهه (قوله حتى اذا سمي جهة تنقطع جازا) وهو الصحيح زيلعي (قوله
وصلر بعدها للفقراء) هذا على احدي الروايتين عن أبي يوسف وهي رواية البرامكة ونقل الناطقي
في الاجناس عن شروط محمد بن مقاتل عن أبي يوسف اذا وقف على رجل معين جاز ولذا مات الموقوف
عليه رجع الوقف الى ورثة الوقف وعليه الفتوى قال العيني فحصل عنه روايتان والرواية الاخرى
ما عزا في النهر الى أبي يوسف من انه اذا وقف على نسل زيد وذكرك رجاسة باعيانهم لا يصح عند
أبي يوسف ايضا لان تعيين الموقوف عليه يمنع ارادة غيره بخلاف ما اذا لم يعين الخ وينبغي عليه ما ذكره
في النهر ايضا معزى بالاسعاف من صحة الوقف اذا اقتصر على قوله ارضي هذه موقوفة بخلاف ما لو زاد
على ولدي حيث لا يصح لان مطلق قوله موقوفة ينصرف الى الفقراء عرفا فاذا ذكر الولد صار مقيدا فلا
يفيد العرف الخ فعلى هذا يكون عن أبي يوسف ثلاث روايات في الوقف على معين اذا لم يذكر بعده جهة
لا تنقطع في رواية لا يصح الوقف ووجهها في النهر حيث جعل القول بالجهة مبنيا على عدم اشتراط التأييد

(ويفرز ويجعل) الوقف (آتوه لجهة
لا تنقطع) عند محمد وعند أبي يوسف
يتم بمجرد الوقف حتى اذا سمي جهة
لا تنقطع جاز وصلر بعدها للفقراء وان لم
يسمهم عنده

قال وهو رواية عنه ضعيفة وفي رواية أخرى يصح الوقف واذا مات الموقوف عليه يرجع الوقف لورثة
الواقف ورجحه في الفتح وغيره كالناطفي والرواية الثالثة هي التي اقتصر عليها الشارح بقوله وصار بعدها
للفقراء وان لم يسهم ومن هنا تعلم ان ما قبل من ان الخلاف في ذكر التأييد اما التأييد نفسه فشرط
باتفاقهما كما قدمناه غير مسلم (قوله وصح وقف العقار) وهو الارض مبنية أو غير مبنية ويدخل البناء
نوعا كما في الفتح وفي القاموس العقار الضيعة قال في النهر وهو المناسب لقوله ببقرة واكرته ثم ان كانت
الدار مشهورة لم يحتج الى تبديد هاو يدخل في وقف الارض الشرب والطريق وكل شجرة لا تقطع
في سنة كاصول الباذنجان وقصب السكر دون الثمرة القائمة وقته وان لم تؤكل كالرياحين الا انه يلزمه
التصدق بها على وجه التذراستحسانا لا على وجه الوقف ولو جعل أرضه مقبرة وفيها أشجار فلورثته
قطعها وصح وقف القن على مصالح الرباط ونفقته وجناته في مال الوقف ولو قتل عمدا لا قود فيه بل
تجب قيمته ليشتري بها بدله ولا يجوز تزويج عبد الوقف ولو من أمة الوقف وأما الامة فالظاهر ان المتولي
لا يملك تزويجها الا بأمر الحاكم ولو وقف عقار على مذهب او مدرسة قبل بنائها فالصحيح المجاوز وتصرف
غلبته الى الفقراء الى ان يبنى فاذا بنى ردت اليه الغلة أخذ من الوقف على أولاد فلان ولا أولاد له حكموا
بمحنته وتصرف غلبته الى الفقراء الى ان يولد لفلان فتح وان رمت المزد على ذلك فعليك بالبحر واعلم
ان ما سبق من ان كل شجرة لا تقطع في سنة تدخل في الوقف موافق لما في النهر ويخالفه ما في البحر حيث
اشترط ان يكون مما لا يقطع الا بعد عامين او اكثر (قوله جمع أكار) عبيده الخراون كما في النهر
عن الفتح وهو أحسن مما ذكره الشارح والعيني من ان الاكار هو ازارع أو الفلاح لانه يؤتم بتبوت الملك
في الفلاحين الاحرار كما هو اعتقاد بعض غلاة المتزمين حتى سمعت من شيخنا انه دخل يوما على القاضي
فوجد عنده شخصين يتنازعان في فلاح كل يدعي انه فلاحه فسمع القاضي الدعوى وطلب البينة من
المدعى ليحكمه من أخذ الفلاح فقال له شيخنا هذه الدعوى لا تسمع لان الفلاح حريس يمكن أن أحب
ولا يبيع على السكني عند واحد منهما وان ثبت بالبينة انه فلاحه لان الحر لا يملك (قوله وعند أبي حنيفة
لا يجوز) وهو القياس لان التأييد من شرطه وجه الاستحسان انهما تبع للارض في تحصيل ما هو
المقصود ولهذا يدخل البناء في وقف الارض تبعا وقال الولوالجي في فتاواه رجل وقف بقرة على رباط على
ان ما خرج من لبنها وسمنها يعطى ابناء السبيل جاز ان كان في موضع تعارفوا ذلك لمكان العرف كالتسقية
عيني ووجه التنظير بالسقاية ان بناءها لا يتأيد ودخل في الوقف تبعا لارضها (قوله وصح عندهما وقف
مشاع الخ) اعلم ان الشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف وفيها يختلفوا
قال ابو يوسف لا يمنع ومحمد يمنع قلت الا اذا اتحد المتولي كارض بين رجلين وقفها على بعض الوجوه
وسلبها الى وال يقوم عليها فانه يصح لان المانع من تمام الصفقة شيوع في المحل المتصدق به كما اذا
اختلف متوليها ولا شيوع هنا كذا في الفتح وصورها في الاسعاف بأن يتصدقها بساجلة ويدفعها معا الى
المتولي والظاهر ان ابقاها ساجلة ليس بشرط انما الشرط اتحاد المتولي ولو اختلفا ساجلة وقبلا واتحد زمان
تسليمهما لهما أو قال كل منهما القيمة اقضى نصيبي مع نصيب صاحبي جاز اتفقا لانهما صاروا كنول
واحد وفصل في الطاريئين ان يكون معينا فيصح فيما بقي أو شائعا كما اذا استحق نصف شائع فيبطل
فيما بقي كذا يحط شيخنا عن اجابة السائل لانه باستحقاق النصف شائعتين ان الوقف كان شائعا بخلاف
ما اذا وقف في مرضه ثم مات ولم يخرج من الثلث ورجعت الورثة في البعض شائعا حيث لا يبطل الوقف
لان الشيوع طرأ بعد الصحة في الكل اذا المتوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث انما هو الزوم فقط
(قوله قضى بجوازه) قيد بالقضاء لانه لا يصح وقف المشاع بغير قضاء عند محمد وعليه الفتوى خلافا
للثاني جوى عن العلامة قاسم ومنه يعلم سقوط ما ذكره بعضهم من التنظير (قوله أي فيما لا يقسم)
في تعيينه صحة وقف المشاع الذي قضى بجوازه بما لا يقسم نظر لان وقف الذي لا يقسم كالجمام

(وصح وقف العقار بقرة) أي مع
بقرة (واكرته) جمع أكار وهو المزارع
وكذا سائر آلات المزارعة فندهما
وعند أبي حنيفة لا يجوز (و) صح
عندهما وقف (مشاع قضى بجوازه)
عند محمد أي فيما لا يقسم وأما فيما
يقسم فيجوز عند أبي يوسف ولا يجوز
عند محمد (و) صح وقف (منقول)

والرعي صحيح اتفاقا لا يحتاج الى القضاء بالحجة والذي يحتاج الى القضاء بالحجة رفع الخلاف فهو الذي ذكره بعد وهو المشايخ الذي يقبل القسمة وعليه يحمل كلام المصنف لا على ما لا قبلها كما هلت فالصواب حذف لا وقوله وأما فيما يقسم فيجوز عند أبي يوسف الخ غير مستقيم أيضا والظاهر ان يقال وان لم يقض به يجوز عند أبي يوسف ولا يجوز عند محمد كذا ذكره شيخنا (قوله فيه تعامل) كقاس وقدرهم ودراهم ودنانير كذا في التنوير وهذا قول محمد وعليه الفتوى در عن الاختيار استفيد ان وقف الدراهم والدنانير من قبيل وقف المتعامل وهكذا يستفاد من عبارة الزيلعي والعيني وعلى هذا فالعامل في جميع البدار ان ليس بشرط ومنه يعلم سقوط ما ذكره في النهر بمناحيث قال ومقتضى ما مر عن محمد عدم جواز ذلك في الاقطار المصرية لعدم تعارفه بالكلية نعم وقف الدراهم والدنانير تعورف في الديار الرومية انتهى على انه في شرح ملتقى الأبحر لعلنا ذكر بعد قول المتن وكذا المنقول المتعارف وقفه عند محمد فقال وكذا غير المتعارف أيضا عند محمد كما في شرح الوهبانية عن الزاهدي عن السير الكبير وتبعه الشرنبلالي وأقره القهستاني ثم قال فعلى ما مر عن الزاهدي لا يحتاج لرواية الانصاري عن زفر وقد ورد أمر شريف للقضاة بالحكم به كما في معروضات المفتي أبي السعود انتهى ومن هنا يعلم ان ما أفتي به بعضهم من ان القول بجواز وقف الدراهم ضعيف لكونه محكما عن زفر غير صواب (قوله يعني جرت العادة بوقفه) لقوله عليه الصلاة والسلام ما رأه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولان التعارف أقوى من القياس فيترك به القياس كالاقتصاد (قوله معصفا) في الخلاصة وقف معصفا على أهل مسجدان كانوا يحصون جازوا وقف على المسجد جاز ويقرأ فيه في ذلك الموضوع وذكر في موضع آخر لا يكون مقصودا على هذا المسجد كذا في النهر وباقي الكلام فيه (قوله أومرا) المربفتح الميم وتشديد الراء المهملة ما يعمل به الطين يقال له بالفارسية بيل كذا بخط شيخنا عن السيواسي وبالعبدية مسجدة (قوله أومراجل) جمع مرجل بكسر الميم وسكون الراء المهملة وفتح الجيم قدر من نحاس كذا بخط شيخنا عن السيواسي فعطفه على القدر ومن عطف الخاص على العام وكان الصواب ابدال أوبالواولان عطف الخاص على العام مخصوص بالواو وحتى (قوله أوكراعا) الكراع بالضم في الغنم والبقر كالوصيف في الفرس والبعر وهو مستدق الساق يذكرو ويؤثت والجمع الكراع ثم أكارع وفي المثل أعطى العبد كراعا فطلب ذراعا لان الذراع في اليد وهو أفضل من الكراع في الرجل والكراع اسم يجمع الخيل مختار الصحاح (قوله وعليه عامة المشايخ استعسنا) والقياس ان لا يجوز في الكل لعدم التأيد (قوله وعن أبي يوسف الخ) في الزيلعي وعند أبي يوسف (قوله في غير الكراع والسلاح) لورود السمع فيهما (قوله ولا يملك) ولا يرهن فلو سكنه المشتري أو المرتهن ثم بان انه وقف لم أجر المثل وان لم يملك الدار معدة للاستغلال وكذا يلزمه أجر المثل اذا سكنه المتولي بلا أجر أو سكن بلا اذن من المتولي أو الواقف أو استأجره من المتولي بدون أجر المثل بما لا يتغاب فيه كان عليه أجر المثل بالغاما بلغ وكذا اذا أجره اجارة فاسدة كذا في فتاوى الشيخ قاسم واراد بالاجارة الفاسدة ما اذا كان الفساد فيها من وجه آخر كعدم بيان المدة والا فالنقص عن أجره المثل اذا كان فاحشا يتضي الفساد أيضا وفي حاشية السيد المحمدي من الغصب نقلا عن حاشية الشيخ قاسم على شرح المجمع ان ما صححه في المحيط من وجوب الاجر على المشتري اذا بان انه وقف أولى من تصحيح العدة انه لا أجر عليه الخ ثم اعلم ان في قول المصنف ولا يملك ايماء الى عدم جواز الاستبدال فيوافق ما نقل عن السرخسي وصدر الشريعة وظهير الدين كان يفتي بجوازه ثم رجع وقد سئل قاضي الهداية عن الاستبدال هل هو قول أبي حنيفة أو أحد من أصحابه فأجاب بأنه اذا تبين بان كان الموقوف لا ينتفع به وثم من يرغب فيه ويعطى بدله أيضا ودار الهاريس يعود نفعه الى جهة الوقف فلا استبدال في هذه الصورة قول أبي يوسف ومحمد وان كان للوقف ربح وامكن استبداله بما يكون أكثر ربحا منه في صقع أحسن من صقع الوقف جاز عند القاضي أبي يوسف والعمل عليه والا فلا يجوز اه

فيه تعامل) يعني جرت العادة بوقفه
مطلقا سواء كان معصفا أو فاسدا أو مرا
أو قد وما أو منشار أو خنجر أو يابرا
أو قد وما أو منشار أو خنجر أو يابرا
عند محمد وعليه عامة المشايخ استعسنا
وعن أبي يوسف أنه لا يجوز في غير
الكراع والسلاح (ولا يملك)

قال في النهر ورأيت بعض الموالى يعيل الى هذا ويعتد وأنت خبير بأن المستبدل اذا كان قاضى الجنة
فالتفيس به مطمئنة فلا يخشى الضياع ولو بالادواهم والدنانير وفسر قاضى الجنة بذى العلم والعمل وفي البحر
عن المحيط لوضاع الثمن من المستبدل لضمان عليه لكونه أمينا كالوكيل بالبيع اه وفيه عن فتح القدير
لوبياع وقبض الثمن ثم مات مجهلا يكون ضامنا انتهى ثم اعلم ان البعض يجوزوا بيع بعض الوقف اذا حارب
الجماعة الباقى والا صرح انه لا يجوز فان الوقف بعد الحجة لا يقبل الملك كالحجر لا يقبل الرقبة صدر الشريعة
وكذا لا يجوز اجارة بعضه لها وانما تجب عمارة في بيت المال كفى انفع الواثن (تتمة) تعدد
الوقف واتحد لوقف والجهة بأن بنى شخص مبيدين وجعل لكل مسجد وقف على حدة وضاق ربيع
أحد الوقفين فانه بصرف عليه من ربيع الوقف الاخر لانهما كشيء واحد بخلاف ما اذا اختلف الواقف
أو الجهة بأن بنى شخصان مبيدين أو شخص مسجد ومدرسة كفى الدرر لكن فيه شيء يعلم بمراجعة
عزى زاده (فرع) استولى شخص على زاوية مدة من الزمن يلزمه أجر المثل مدة وضع يده كفى الفتاوى
البحرية (قوله بعد الحجة) أراد بالحجة النفاذ ولو به لكان أولى (قوله ولا يقسم) أى الموقوف
بين مستحقه نهرفا فان قسمته بين المالك والواقف لتمييز الوقف عن الملك جائز عند الصاحبين كفى
الدرر وسياقى في كلام الشارح ما يفيد (قوله وان وقف على أولاده) لان حقهم في الغلة لا فى العين
فلوان احدا الشريكين اشغل الوقف كله بالغلبة بدون اذن الاخر يلزمه أجر حصة الشريك سواء كان
وقف على سكاكهما أو لا لاستغلال كفى النهر عن القنية بخلاف الملك المشترك حيث لا يلزم الاجر على الشريك
اذا استعمله كله وان كان معدا للاجارة كفى النهر أيضا لان الدار المشتركة فى حق السلتى وما كان من
توابع السكنى تجعل كالمملوك لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال ضرورة ثبوت جواز ارتفاع
كل منهما والانتعاض عليهما منافع ملكهما وأنه لا يجوز شيخنا عن آخر فصول العادى بقى ان يقال اذا
وقف على أولاده مع مشاركة زوجته فما تولى ولم يوجد والا يسقط حقها ان يموت أحد الشريكين لا يسقط
حق الاخر كوما تمت الزوجة وبقي الاولاد مع ان المشاركة منتفية فالقائل من أهل عصرنا يابى لولة الوقف
للمتقاء وسقوط حق الزوجة غير مصيب لان استحقاق العتق مشروط بانقراض جميع من صدر بهم اذ
الضمير فى قوله فاذا انقرضوا كالفهم اثر قبله فى قوله ثم من بعد كل منهم على أولاده الى آخره يعود على الجميع
الشامل للزوجة وعلى فرض ان تكون المشاركة قيداً فلا وجه لاعتبارها والغاى ما ذكره بعدها من قوله
يستقل به الواحد اذا انفرد الخ ما هو مصرح به فى كتب المذهب كالحصاف وغيره من انه اذا وقعت
المبارضة فى شروط الواقفين فالنعويل على الاخير وهذا اعنى ما ذكرناه من التعويل على الاخير تبعاً لما
ذكره المحصاف يبتنى على تسليم تحقق المعارضة والافاء لمعارضة منتفة لان انقضاء اتقييد من المشاركة بعد
فرض تسليمه يبتنى على اعتبار مفهوم المخالفة وهو ليس بحجة فى كلام الناس فى ظاهراً المذهب كالدلة
كفى الاشياء من كتاب القضاء قال وما ذكره محمد فى السير الكبير من جواز الاحتجاج بخلاف المذهب
انتهى ثم رأيت بخط شيخنا ان العلامة تقاسم الاستدل بكلام المحصاف على ان العمل بمفهوم المخالفة باطل
قال واقره عليه فى لسان المحكام واما مفهوم التصنيف فحجة ذكره المحموى وغيره كابن الشحنة معلل بأن
المفهوم فى كلام الاصحاب مقصود لا يقال برده على عدم اعتبار مفهوم المخالفة قولهم شرط الواقف كنص
الشارع فى العمل والمفهوم والدلالة لا نقول ليس المراد بالمفهوم مفهوم المخالفة بل ما يفهم من حيث
المنطوق ثم رأيت فى المحصاف ما هو نص فى الحادثة حيث قال اوصى بأن يجرى زيد وعمر ومن ثلث ماله
فى كل شهر كذا من الدراهم لكل واحد منهما ما عاشا فمات احدهما لا تبطل وصية الباقي منهما يموت
الاخر بل تبقى على حالها انتهى ملخصاً وصرح بأن الوقف قياس الوصية فكيف لا يسقط حق الباقي منهما
بموت الاخر لعدم اعتبار مفهوم قوله ما عاشا فكذلك اللفظ المشاركة لا يعتبر مفهومه أيضاً (تتمة) الوقف المشروط
فيه ترتيب الطبقات ودر نصيب من يموت الى ولده الخ تنقضى القصة فيه بانقراض الطبقة ويقسم الربيع

بعد الحجة (ولا يقسم وان وقف على
أولاده) أى اذا قضى قاضى بجواز وقف
الشاع وقد قضاؤه وصار متفقاً عليه

على الموجودين من الطبقة الثانية بالسوية بينهم ويطلب شرط رد نصيب الميت الى ولده الخ فاذا مات واحد من البطن الثاني يجعل هذا الشرط بأن يعطى نصيبه لولده وان سفل أن كان والا فلا خوته واخواته الخ وهكذا كلما انقرضت طبقة أخرى تنقض القسمة وتستأنف على رؤس الموجودين من الطبقة التي تلي المقرضة ويطلب العمل بهذا الشرط فيستمر العمل به عدم انقراض الطبقة نص على ذلك الخفاف ولا فرق في نقض القسمة بانقراض الطبقة بين ان يكون العاطف واواو ثم وما الى الاشياء من الفرق بينهم رده المقدسي ثم رأيت في الفتاوى الخيرية انه جزم بعدم نقض القسمة فيما اذا كان العاطف ثم ولم يصح خلافا واعلم ان المراد بالطبقات في قول الواقفين فان مات عن غير عقب ولم يكن له اخوة ولا اخوات فلا قرب الطبقات طبقات الاستحقاق الجعيلة لا طبقات الارث النسبية كما في انسان عين اليقين في بيان مراد الواقفين للشرنبلالي وذكره الشرنبلالي رحمه الله تعالى أيضا في رسالته الاخرى سمهاها الاقسام معزيا لابن الفرس صاحب الفواكه البدرية وكذا الخاتوني في فتاواه وكذا العلامة صلاح الدين تليد ابن الهمام محمد بن محمد الطرابلسي استاذ احدثين يونس شارح الكنز وكذا ابن يونس المذكور في فتاواه بخط حفيده نقل كلام ابن الفرس وقره واثني عليه ويؤيده ان الخفاف صرح في باب الوتف على أقرب الناس بأن استحقاق الوقف ليس مبنيا على الأنساب وانما هو مبني على ما جعله لواقف قال شيخنا ولا يجوز جعلها الى ال على الجنس أي جنس الطبقات الشامل للطبقات النسبية لما صرح به في خلع فتح القدير من ان جعلها على الجنس مشروط بعدم إمكان العهد الخ وهذا عن عدم اعتبار القرب النسبي ليس على إطلاقه بل مقيد بغير الموقوف عليه كما في الفتاوى الخيرية حيث صرح بما يفيد ذلك في السؤال وقره عليه في الجواب ومنه يعلم جواب حادثة سئل عنها الفقير وهي ان الموقوف عليه توفي ولم يعقب فرعا ولا اخوة ولا اخوات عن امه الموقوف عليها ايضا وعن عتيقة موقوف عليها ايضا وقد شرط الواقف ان من مات عن غير عقب وعن غير اخوة وأخوات فلا قرب الطبقات للمنفوق فأجبت بان حصة المتوفى تنتقل لامه ولا تشاركها العتيقة لان الام ترجح اذ قد اجتمعت فيها جهنا استحقاق بخلاف العتيقة لانها وان شاركت الام في ان كلامهم من طبقة المتوفى الا ان الام تخيرت عنها بالقرب النسبي وقد عرفت انه يعترف بجانب الموقوف عليه (قوله وطلب شريكه) المالك والواقف الا سخر أو ناظره ان اختلفت جهة وقفهما من قارى الهداية (قوله وقال يقسم) أي بين المالك والشريك ولهذا قال في التوير وشرحه ولا يقسم الا عدما اذا كانت القسمة بين الواقف وشريكه وبه أفتى قارى الهداية وغيره وأما قسمته بين المستحقين فلا تجزى بالاجماع ولهذا قال الشارح وأجمعوا ان الكل لو كان وقفا على الارباب فأرادوا القسمة لا يقسم الخ ولو وقف نصف عقار كله فالقاضي يقسمه مع الواقف وبعدم موته لورثته ذلك فيقرر القاضي اوقف من الملك ولهم بيعه أفتى به قارى الهداية واعتمده في المنظومة المحيية در ولو وقف دارا على سكنى اولاده وفيها مقاصير كان له ان يسكن بزوجته وهي بزوجه فان لم يكن فيها ذلك لا يستقيم ان يقسم ولا ان يقع فيها ما يراه وبهذا يعرف انه لو سكن بعضهم فلم يجد الا سخر موضعها يكفيه ليس له اجر حصته بل ان أحب ان يسكن معه بل زوجته او زوج فعل واه تركه المتضيق بحر عن الخفاف وهذا الايبا في ما قدمناه من ان أحد الشريكين لو اشغل الوقف كله باغلبة بدون اذن الآخر فعليه اجر حصة الشريك لانه مغروض فيه اذ المبقى الساكن للآخر ما يكتفه السكنى فيه ولو بنفسه بدون زوجة أو زوج بخلاف ما هنا ثم اعلم ان قوله في البحر ولا ان يع فيها ما يات به يحمل على ما اذا طلب الخارج المهاياة وامتنع الساكن لا يجبر على المهاياة واذا لم يمتنع فلا مانع من جوارها اتصافا وكان الاولى في كلام الشارح تقديم قوله عند أي خفية على قوله و يتهاون لانه متعلق بقوله لا يقسم على انه في الدرر نقل عن القنية ما يفيد ان لا أحد الشريكين طلب المهاياة ولو بدون رضا الآخر وقد تقدم الكلام على ما يتعلق بالمهاياة صدر كتاب الشركة (قوله وأرادوا القسمة لا يقسم) مقتضاه عدم جوار القسمة وان اتفق الكل عليها

وطلب شريكه القسمة لا يقسم
ويتهاون عند أي خفية وقال لا يقسم
وأجمعوا ان الكل لو كان وقفا على
الارباب فأرادوا القسمة لا يقسم كذا
في المحيط (و) اذا وقف

عليها وليس كذلك ففي البحر عن الاسعاف وقوله الواقف بين أربابه ليزرع كل واحد منهم نصيبه وليكون المزروع له دون شركائه توقف على رضاهم ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ولمن أبي منهم بعد ذلك إبطاله انتهى ويمكن أن يكون المراد من قوله لا يقسم إجماعاً في القسمة التي يترتب عليها عدم جواز النقص لا يقال قول الاسعاف ولمن أبي منهم بعد ذلك إبطاله مناف لما قدمناه صدر كتاب الشركة عن السراج حيث قال ليس لنا عقد لازم فسخ بالتماس عقد آخر إلا المهايأة عند طلب القسمة إذا تقيد فسخها بطلب القسمة تشعر بانها لا تفسخ عند عدم تصور القسمة ما لم يتفق لا ما نقول إذا نعت المهايأة طريقاً لانقضاء كل من الشرطين لعدم تصور القسمة كما إذا كان المشترك سكنى دار الوقف لا تفسخ بطلب أحدهما إذا امتنع الآخر بخلاف ما هنا فإن انتفاع الشركاء بزرعة الأرض لا يتوقف على المهايأة فتدبر (قوله ويبدأ من غلته الخ) والمستحق من العارة بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التي وقف عليها والتغيب بالعمارة يقتضي منع الأياض والحجرة على المحيط أن لم يكن فعله الواقف ثم اعتاكون العمارة من مال الوقف إذا لم يكن الخراب بصنع المستأجر كما إذا جعل رواق الدار مرطاً للدواب فخر ببيده فإنه يضمن وأنه بقوا أن القيم لو استأجروا جيرا للعمارة بدروهم ودائق وأجر مثله درهم يضمن جميع ما نكده لان الاجارة وقعت له لا للوقف وتقطع الجهة الموقوف عليها من العمارة لا ما يخاف بقطعه ضرر كالامام والخطيب والمؤذن والوقاد والملا ودرس المدرسة فيعطون المشروط لهم اما المناظر والشاد والجاني والسكران فأنما يستحقون اذا عملوا زمن العمارة بقدر أجر عملهم بقي ان تقديم ما ذكره هو على إطلاقه او مقيد بما إذا لم بشرط الواقف الاستواء عند الضيق فيه كلام يعلم بما جرت العادة النهر وما قطع للعمارة يسقط أساساً ولو صرف للمستحقين مع الحاجة للتعمير ضمن وينبغي ان لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم لانه بالضمان تبين انه دفع مال نفسه وأنه متبرع كذا في البحر وخالفه في النهر وقال له الرجوع مادام قائماً لا ما إذا هلك انتهى وأقول صريح كلام البيهقي في حاشية الاشياء بغيره ان له الرجوع معطلها ولو بعد الهلاك لانه بعد ان نقل عن المنقطات ما محصله ان الانسان اذا دفع لغيره دراهم ثم أراد الاسترداد لتبين ان الدفع اليه كان بغير حق ان أدى اليه بناء على شرط باطل رجوع وان أدى بناء على سبب صحيح لم يرجع انتهى قال فلا ريب ان دفعه مع الاحتياج للعمارة ليس السبب فيه بهيجه فله الرجوع انتهى (تنبيه) سئلت عن قاض قضى بأيلولة وقف الى جهات معينة فقبض نظارتك الجهات ريعه وصرفوه حسب شرط واقفه ثم ظهر عدم صحة هذا الحكم بمتنفي ان الواقف اشرك شخصاً مع ذريته فنقض الثاني حكم الأول فهل لهذا الشخص الرجوع على النظار بما قبضوه في المدة الماضية فأجبت بانهم لا يضمنون أخذ اعمالي البحر عن الفنية أمر القاضي المنولي بفعل شيء فعله ثم تبين انه أي أمر القاضي ليس بشيء لم يضمن وكذا ما سبق عن البيهقي معزى بالمتنقات يفيد عدم الضمان أيضاً لان قبضهم استند الى سبب صحيح وهو قضاء القاضي وان تبين بعد ذلك عدم صحته (قوله بلا شرط من الواقف) لان قصد الواقف صرف الغلة دائماً ولا يبقى الا بالعمارة فيثبت ابتداء من غير شرط بل على (قوله على من له السكنى) لانه هو المنتفع بها والغرم بالغنم فصار كصفة العبد الموصى بخدمته فانها على الموصى له بالمنفعة بل على ولولم يرض بالعمارة ولم يجد القاضي من يستأجرها يخبر بين ان يعمرها أو يردها لورثة الواقف كذا في الفتح قلت فلو كان هو الورث لم أره وفي فتاوى قارى الهداية ما يفيد استبداله او رد ثمنه للورث أو للفقراء كذا في الدر والذى ارتضاه في البحر أنها تستبدل وأما ما قيل انها ترد الى الواقف او الى ورثته فضعيف وكلام المصنف يعطى ان كل من له الاستغلال للعمارة عليه لانه ليس له السكنى فلو سكن هل يلزمه الاجرة الظاهر لانه لم الفائدة لا اذا احتج للعمارة فيما أخذها المتولى ليعمرها ولو هو المتولى ينبغي ان يجبره القاضي على عمارتها بمساعده من الاجرة ان لم يفعل نصب متولياً ليعمرها ثم هل لم له السكنى الاستغلال أم لا نقل في النهر عن فتح القدير ان من له السكنى ليس له الاستغلال وكذا من له الغلة ليس له السكنى وقد أوضح ابن الشحنة

(و) يبدأ من غلته بعمارة بلا شرط
من الواقف (ولو) كان الوقف داراً
فعمارة على من له السكنى

المسئلة في شرح قوله

ومن وقفت دار عليه فإله * سوى الاجر والسكنى ما تنقرر
فقال مسئلة البيت من التجنيس والخاصى وقف منزلا على ولديه فأرادا السكنى لم يكن لهما ذلك لان
حقهما في الغلة انتهى وفي الظهيرية في الوصية بغلة دار رجل تزوج وتدفق اليه غلاتها فان أراد السكنى
بنفسه قال أبو بكر الاسكاف له ذلك وقال أبو القاسم وأبو بكر بن سعيد ليس له ذلك وعليه الفتوى
والوصية أخت الوقف فعلى هذا يكون الفتوى في الوقف على هذا بل أولى لانه لم يتقل فيه اختلاف
المشايع انتهى وهذا من حيث الرواية مسلم أمام من جهة الفقه فيظهر الفرق بان الوصية انما هي بالغلة
فيما السكنى يموت مقصود الموصى بخلاف ما اذا وقف عليه فانه أعم من كون الانتفاع بالغلة أو بالسكنى
فينبغي ان يجري الخلاف في الوقف بالاولى وما قيل من أنه لو جوز له السكنى وبما لا يعمرها فهدم
بخلاف ما اذا قصرنا حقه على الغلة فان العمارة مقدمة لا ينقض لان القاضي يلزمه بالعمارة أو بوجها
شيخنا عن ابن الشحنة تليد المحقق (تمة) دار كبيرة فيها بيوت وقف بيتا منها على عتيقه فلان والساقى على
ذريته ثم على عتيقائه فالوقف الى العتقاء هل يدخل من خصه بالبيت في الثاني اختلاف الافتاء اخذا
من خلاف مذكور في الذخيرة لك في الحائبة أو صرح رجل بمال وللفقراء بمال والموصى له محتاج هل
يعطى من نصيب الفقراء اختلغا أو لا صح نعم وروى عنه يعلم جواب حادثه سئل عنها الفقير هي ان شخصا
أرصد علفة على عتيقائه وعياله وله زوجة هي في الاصل من عتيقائه فأجبت بانها تعطى من جهتين من
جهة كونهما من العتقاء وجهة كونها من العيال على الاصح (تنبيه) غرس الواقف فيها وقف
أشجارا أو بنى بناءا ونصب بابا ان غرس من غلة الوقف أو من ماله وذكر أنه للوقف يكون وقعا ولو
لم يذ كر شيئا وفعل من ماله يكون ملكا له ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس فيه ليكون
ملكاً للمخ ما ذكره في الاسعاف من الفصل الثالث وذكر في الاشياء صدر كركب الوقف حكم ما اذا كان الباقي
هو المتولى أو غيره فراجع (قوله ولو أبي الخ) فلا يحجر المستنع على العمارة لان فيه اتلاف ماله ولا يكون
امتناعه رضا بطلان حقه لمساكن الشك ولا يصح أجارة من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك زيلعي وكذا
دعواه الا اذا كان ناظرا كذا في النهر وفي المتنوير وشرحه من الفصل الآتي لا تملك الاجارة ولا الدعوى
الاتولية أو لذن قاض ولو الوقف على رجل معين على ما عليه الفتوى وعزاه الى العمادية وليس للقاضي
ولاية الاجارة مع عدم اياه النظر كما انه ليس له التصرف في مال اليتيم مع وجود وصيه ولو منصوبه وفي
المحيط العمارة الحديثة تكون لصاحب السكنى لان الاجر يقبل المنفعة وهي ملكه اه قال في البحر ومقتضاه
انه لو مات تكون ميراثا كما لو عمرها بنفسه فيؤمر من صارت له السكنى بعد الميت بدفع قيمة البناء الموروث
اذا ضرر زعمه وليس له ان يرضى بقلعه حينئذ فان أبي دفع القيمة أو اجرت وصرفت الاجرة للورثة فاذا
استوفوا قدر القيمة أعيدت لمن له السكنى وان كانت المرممة مثل تحصيص المحيطان أو تطيين السطح
لم ترجع الورثة بشئ (قوله وصرف نفقته الى عمارته) ان لم تتمذرا عاده عينه فان تعذرت بيع وصرف ثمنه
الى المرممة صرفا للبدل الى مصرف المبدل كما في النهر عن الهداية وهو ظاهر في ان يبيعه ان امكن اعادته عينه
لا يجوز وهل يفسد البيع أو يجمع مع الانتم قال في البحر لم اره وينبغي العساد (قوله وان لم يتحج العمارة اليه)
بان احضرت المؤن أو كان المنهدم لقلته لا يخل بالانتفاع نهر عن الفتح (قوله حفظه) ان لم يحفظ ضياعه
فان خاف باعه واهلك ثمنه لعمارة عند الحاجة نهر عن الحاوي (قوله بالضم) في النهر عن الغوري انه
بالكسر لا غير (قوله ولا يقسمه الخ) لانه ليس لهم حق في العين ولا في جزئ منه وانما حقه في المنافع فلا
يصرف اليهم غير حقه مزيلعي وكذا ينبغي ان لا يقسم ثمنه ايضا لو باعه لما قلنا نهر (قوله صح عند أبي
يوسف ومشايع بلخ وعليه الفتوى) ترغيب الناس في الوقف عيني وعرف منسه صحة اشتراط بعضها
بالاولى نهر وسيصرح به الشارح ولا يجوز على قياس قول محمد ووجهه ان التقرب بازالة الملك واشتراطه

ولو أبي أي الموقوف عليه وهم السكان
عن العمارة (أو عجز عمر الحاكم) بان
اجرها وعمرها (باجرة) فاذا عجزت
رذها الى من له السكنى (وصرف)
الحاكم (نقضه الى عمارته ان احتج)
الى النقص (والا) أي وان لم يتحج
العمارة اليه (حفظه لاحتاج) فيصرفه
فيها والنقض بالضم وبالكسر البناء
المنقوض (ولا يقسمه) أي النقص
(بين مستحق الوقف وان جعل الواقف
غله الوقف لنفسه) في حياته صح
عند أبي يوسف ومشايع بلخ وعليه
الفتوى ولا يجوز على قياس قول
محمد وبه قال الشافعي

الغلة أو بعضها يمنع ذلك فكان باطلا كالصدقة المنفقة ولا ييوسف ما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه ولا يحل ذلك الا بالشرط فدل ذلك على جوازها وعلى هذا الخلاف اذا شرط الكل أو شيئا منه لم يبره أو امهات اولاده عنى تبعا لما رجحه في المسددة والمجتمعي والذي في عامة الكتب ترجيح صحة اشتراط الغلة أو بعضها لم يبره أو امهات اولاده اتفاقا شيخ شاهين وكذا الوجه جعل الغلة لامائه أو عبيده فانه يجوز عند أبي يوسف وعليه الفتوى ذكره في الاسعاف (قوله والخلاف فيما اذا شرط البعض الخ) لا فرق بين كونه ميعينا كالنصف والربع أو لا كقوله على ان يقضى منه ديني وما فضل بعد ذلك يكون للفقراء من غير ثم اعلم ان من فروغ اشتراط الغلة أو بعضها لغيره كدبريه وامهات اولاده ما اذا اشترط ذلك لزوجه مادامت عزيزا فترت وحت بطل حقها ولا يعود وان طلقت الا ان ينص على العود اخذ مما في الدرر عن الخزانة وقف على بنى فلان من تعلم العلم فترك بعضهم ثم اشتمل به فلا شيء له الا ان شرط انه لو عاد فله فيلحظ وفيه عن الوهبانية قصي بدخول ولد البنت بعد مضي سنين فله غلة الا في الماضي لومستملكة له بخلاف ما اذا شرط الواقف ان من مات من الموقوف عليهم انتقل نصيبه الى ولده أو ولد ولد موات عتيق عن بنته فجاءت الناطرة وهي بنت الواقف نسبها واستمرت تستغل نصيب البنت لنفسها ثم ان المستحقة انبتت نسبها باليمين الشرعية فانها تستحق الماضي ايضا وتلزم به الناطرة كالمستقبل سواء كانت غلة الماضي قائمة في يد الناطرة أو مستهلكة لان المستحقة استحقاقها ثابت بشرط الواقف من حين مات اصلها وما هنا ولد البنت قبل ان يقضى له بالاستحقاق غير مستحق في الوقف على ولد الواقف على ما هو المقتضى به الخ ما نقله شيخنا عن الفتاوى الخيرية واعلم ان الخلاف في دخول ولد البنت محله ما اذا كان الولد والاولاد مضافا الى ضمير الواقف كما اذا وقف على ولده أو اولاده اذ لا فرق فيه بين المفرد والجمع اما اذا وجدت الاضافة الى ضمير الاولاد كقوله ثم على اولادهم ونحوه فلا خلاف في دخول اولاد البنات حينئذ وان رمت ايضا ذلك فعليك بالفتاوى الخيرية وما يناسب ذكره في هذا المقام سؤال رفع للعلامة الحموي واجاب عنه وهو ان رجلا انشا وقف على ابنته خديجة زوجة معتوقة حسن وعلى من سيحدثه الله له من الاولاد ذكورا واناثا بالسوية بينهم ثم من بعد كل منهم اولاده واولاد اولاده الخ ولم يشترط الواقف المذكور بعد خديجة لاولادها ولا لذريتها شيئا فان الواقف لم يحدث له اولاد فهل اذا ماتت خديجة وخلفت بنتا تدخل في الوقف او لا لعدم الشرط في ذلك ولكونها بنت احد عتقاء الواقف ولا تدخل في الوقف الا بعد موت ايها حكم شرط الواقف فاجاب بما نصه لا تدخل بنت خديجة في قوله ثم من بعد كل منهم لاولاده لان ضمير منهم عائدا على الاولاد الذين سيحدثهم الله للواقف ولا اراد دخولها لقال ثم من بعد كل منهما اي من بعد خديجة ومن سيحدثه الله له من الاولاد كما هو القاعدة فيما اذا وقع ضمير بعد مفرد وجمع فانه يؤتى بضمير التثنية كقوله تعالى ولم ير الذين كفروا ان السموات والارض كانتا رتفا ففجعا فنفخنا فيهما يوم ثمود نفخة واحدة لا يوافق غرضا محصيا عدم دخول اولاد البنات في اوقافهم لانهم لا ينسبون اليهم وانما ينسبون الى آباءهم ونسبة اولاد فاطمة رضي الله عنها الى النبي صلى الله عليه وسلم خصوصية لها ومن ثم كان اولاد البنات لا يدخلون في الوقف على الاولاد واولاد الاولاد كعشر بطون في ضاهر الراية وحينئذ لو وقف بعد خديجة ينتقل الى العتقاء دون بنتها السكن حيث كان أبو البنت من العتقاء تدخل في اولاد العتقاء بعد موت ايها انتهى وتعقبه شيخنا بانه يلزم على ما ذكر جهالة ما لخديجة اذ لا يشملها حينئذ قوله بالسوية بينهم بنته معون به ما شاؤم مع ان هذا نص في مساواتهم في الاستحقاق وفي عموم مشيئة الانتماع فيكون الضمير في قوله ثم من بعد كل منهم عائدا عليها ايضا على ما هو المعروف وغلب المذكر على المؤنث وقصر رجوع ضمير منهم على الجمع دون المفرد الذي معه ضمير معروف عند النحاة والفقهاء اذ في الخصاف نظره مع كون ضمير الجمع عائدا على المفرد والجمع ذكره في باب الرجل يجعل ارضه موقوفة على ولده وولد ولده وفي باب الرجل يقف الارض على نفسه ومن بعده على المساكين حيث قال في اثناء كلامه اوقال على نفسي ومن بعدى على

والخلاف فيما اذا شرط البعض
لنفسه في حياته وبعد موته للفقراء وفيما
اذا شرط الكل لنفسه في حياته وبعد
موته للفقراء سواء

فلان وولده وولد ولده ونسله ابدا ما تناسلوا اذا انقرضوا فهي موقوفة على الفقراء فقد اتى بنعيم النعم
 بعد مفرد وجع دون ضمير التثنية واستدل له بالاية على عدم دخول بنت خديجة بعده ونها غير
 ناهض لان ثنية الضمير لكون المراد جماعة السماوات وجماعة الارض قال في الكشف وانما قيل
 كانت رتقادون كن لان المراد جماعة السماوات وجماعة الارض وتبعه اليساوي وقال أبو السعدي أي
 جماعة السماوات والارضين فكما في قوله تعالى ان الله يمسك السماوات والارض ان تزولا فلما دوا ان
 الاصل في هذا جمع الضمير وان العدول عنه الى التثنية لارادة الجمع من كل منهما لان ضمير الجمع يعود على
 جميع الافراد المتقدمة وعوده الى البعض دون البعض انما يكون بقريته وهو خلاف الاصل رآه ابيد الذي
 ذكره ساقط ووجهه ان عدم دخول اولاد البنات في الوقف على الاولاد واولاد الاولاد في ظاهر الرواية
 فيما اذا كانت اولاد الاولاد مضافة الى الوقف نفسه اما اذا كانت مضافة الى الاولاد ومنه المجازة حيث
 قال ثم من بعد كل منهم لا ولده أي لا ولاد كل من خديجة ولا ولاد كل من سيحده الله له من الاولاد
 فقد دخل فيه اولاد البنات نصا من غير خلاف فلا يصح التعويل على الغرض مع وجود النص على
 خلافه الخ (تمة) شرط ان ينفق على نفسه وولده وحشمة وعياله من غلة هذا الوقف فلما جاءت الغلة ناهضا
 وقبض الثمن ثم مات قبل ان ينفق ذلك يكون لورثته نهر عن الخصاص وقد استفيد من كلام الخصاص
 ان المراد بغلة الوقف ما هو الاعم بدليل ذكر البيع وقبض الثمن لا ما يتوهم من خصوص التقديس فان
 قلت ما الفرق بين الحشم والعيال قلت نقل في التارخانية عن هلال انه بمنزلة العيال وقيل ان الحشم
 اعم يقال للسلطان حشم كثير الا ان مؤلف الكتاب وضع المسئلة في اوساط الناس فلهذا سوى بين العيال
 والحشم انتهى فعطف العيال على الحشم في كلام الخصاص على الاول عطف تفسير وعلى الثاني من عطف
 الخاص على العام والعيال كما في الاسعاف كل من كان في نفقته وان لم يكن ذارحم محرم (قوله أوجعل
 الولاية اليه) واذا لم يشترطها كان له الولاية أيضا عند أبي يوسف وهو ظاهر المذهب خلافا لما ذهبوا على
 اشتراط التسليم نهر يقي ان يعلو شرط لنفسه الادخال والاخراج هل يسقط بالاسقاط صريح في البحر بأنه
 يسقط ورأيت بخط شيخنا ما نصه مال في الاشياء ورسالة ما يطل من المحقوق بالاسقاط الى هدم سقوط
 حقه من شرط الادخال والاخراج (قوله صح الوقف والشرط عند أبي يوسف الخ) مقتضاه عدم الصحة
 عند محمد وبه صرح الشيخ قاسم في بعض رسائله بقوله لان الموقوف ان اشتراطه يفسد الوقف عند محمد كما
 في الذخيرة وذكر ان دعوى الزبلي الاجماع على صحة الوقف مع اشتراطه الولاية لنفسه لا يصح وقول
 الزبلي لا يقال كيف يكون هذا قول محمد مع ان التسليم شرط عنده لانا نقول هذا لا ينافي لانه يمكن
 ان يسلم اليه عنده اذا شرط الولاية لنفسه لان شرطه يراعى تعقبه الشيخ قاسم بأنه بعد ما سلم
 ليس له ولاية عزله وبما ذكره شيخ الاسلام من ان شرط الواقف كنص الشارع في الدلالة والفهم
 لافي وجوب العمل به خلافا لما يظهر من قوله ان شرطه يراعى لاقتضائه وجوب العمل به كالتصوص
 ثم رايت في القهستاني ما يحصله ان محمدا لا يشترط التسليم مطلعا بل هو مقيد بما اذا لم يشترط الواقف
 الولاية لنفسه وعزاه للنهاية ومنه يعلم ان ما ذكره الزبلي من صحة الوقف مع اشتراطه الولاية لنفسه بالاجماع
 صحيح وما ذكره الشيخ قاسم ساقط وحيف فلاحا لانه كما تكلفه الزبلي من قوله لا يقال الخ وظاهر أيضا عدم
 تسليم ما سبق عن الذخيرة من ان اشتراط الواقف الولاية لنفسه يفسد الوقف عند محمد لانه يفتي على
 ما توهمه من ان اشتراط التسليم عند محمد على اطلاقه فان قلت مقتضى قوله لان الموقوف الخ أي عن محمد
 قلت يحتمل ان يكون معناه أي المنقول عن المشايخ بناء على ما فهموه من كون التسليم شرطاً عند محمد
 مطلقا وعلى التسليم فنقول يندفع التنافي بالمحمل على اختلاف الروايتين عنه فلا يكون ما في الذخيرة منافيا
 لما ذكره القهستاني لمحصل التوفيق بما ذكرناه بان يقال ما ذكره القهستاني بالنسبة لاحدى الروايتين
 عن محمد وما ذكره في الذخيرة بالنسبة للرواية الاخرى عنه ثم اعلم انه ليس كل شرط يتبع لانهم استدلوا

(أرد) جعل (الولاية اليه صح) الوقف
 والشرط عند أبي يوسف وهو ظاهر
 المذهب

من قولهم شرط الواقف يجب اتباعه مسائل كافي الاشياء الاولى ما سأل في المتن من ان الخائن ينزع
وان شرط الواقف ان لا ينزع الوقف من يده الثانية لو شرط ان لا يورث وقفه أكثر من سنة والناس
لا يرغبون في استجاره سنة او كان في الزيادة نفع للفقراء فلا يقاضى المخالفه دون الناظر الثانية شرط
ان يقر على قبره فالتعيين باطل الرابعة شرط ان يتصدق بفاضل الغلة على من يسأل في مسجد كذا كل
يوم لم يراع شرطه فالتعريف بالتصدق على سائل غير ذلك المسجد وأخرج المصنف وأعلى من لا يسأل الخامسة
شرط للمستحقين خبز او طعاما كل يوم فالتعريف دفع القيمة من النقد السادسة يجوز الزيادة من القاضى
على معلوم الامام ان كان لا يكفيه وكان عالما بقية السابعة شرط عدم الاستبدال فالتعريف الاستبدال
اذا كان أصح وقوله فلا يقاضى بشي الى ان غير القاضى لا يملكه وكذا بدون الشرط لا يملكه الا القاضى
كما في التنوير وقوله اذا كان أصح بشي الى ان عدم اشتراط خروج الوقف عن الانتفاع وهو قول أبي يوسف
والعمل عليه خلافا لمحمد كما قدمناه واذا وجد الاستبدال صار البديل كالاول في شرطه ثم رأيت بخط محمد
نقلا عن خط الشوبري معزيا للذخيرة مانعه سئل المحلواني عن الوقف اذا تعطل وتعذر استعماله هل
للمولى بيعه ليشتري غيره قال نعم قيل فان لم يتعمل ولكن يؤخذ بمنه ما هو خير منه قال لا ومن المشايخ
من يجوز بيعه تعطل اوله يتعمل وهكذا فتوى شمس الائمة السرخسي اهبط ان يقال ما سبق عن
الاشياء من انه اذا شرط ان يقر على قبره فالتعيين باطل مبنى على قول أبي حنيفة رضي الله عنه من كراهة
القراءة على القبور فلهذا بطل التعيين والصحيح والاختار للفتوى قول محمد فيلزم التعيين الخ ما في حاشية
الاشياء معزيا للبحر وغيره وفي الدرر من كتاب الوصايا قبيل باب الوصية بالخدمة والسكنى ذكر مانعه وحرر
في تنوير البصائر انه يعين المالك الذي عينه الواقف لقراءة القرآن وللتدريس فلو لم يشر فيه لا يستحق
المشروط له وفي شرح المنظومة بالباشرة في غير المكان الذي عينه الواقف بقوت غرضه من احياء
تلك البقعة الخ (نقطة) تقرير الباشرة في الوظائف مع وجود القاضى يجوز بخلاف القضاء جوى عن
الغزى ولا فرق في صحة التقدير بين المنجز والمعلق ~~مسألة~~ قوله ان شغرت وظيفة فلان قررتك فيها
واذا فرغ شخص لشخص آخر عن وظيفة لا يثبت الحق للفروع له الا اذا قرره القاضى حتى قالوا يجوز
للقاضى تخير بر غير المفروع له وما ذكره الشيخ قاسم مما يقتضى خلاف ذلك مردود (قوله وينزع لو خائنا)
أى يجب على القاضى نزعها اذا كان غير مأمون على الوقف نهى فقوله الشارح فالتعريف ان يخرج من يده
ليس على ما ينبغي وكان الظاهر ان يقول فعلى القاضى الا ان يقال ان اللام بمعنى على كما في قوله تعالى
وان أسأتم فلها وكذا ينزع لو يجوز عن القيام بالمر الوقف وأظهر به فسق كسب الخمر او كان يصرف مال نفسه
في الكسب ومن الخيانة بيعه للوقف بلا مسوغ وظاهر الذخيرة انه لا بد من هدم المشتري البناء حيث قال
فان باع بعض الوقف لترميم الباقي فليبع باطل فان هدم المشتري البناء ينبغي للقاضى عزله لانه صار
خائنا والظاهر الاطلاق لما في القنية باع شيئا منه أو رهنه فهو خائنه كذا في النهر قلت لا مخالفة بينهما
لان ما ذكره في الذخيرة صريح فيما اذا بيع البعض لترميم الباقي وتقدم انه جائز عند البعض وان كان خلاف
الراجح فكان هدم المشتري شرطا وأما في القنية فانه ظاهر فيما اذا كان البيع لهذا الغرض فلهذا
استحق العزل قبل هدم المشتري ومن الخيانة امتناعه عن العمارة كما في النهر عن الخصاص وعبارة الخصاص
فان ترك عمارة وفي يده من غلته ما يمكنه ان يعمره بمجره القاضى على عمارته فان فعل والاخرجه من يده
وهو مثل في الاسعاف في عبارة النهر قصور وقد يقال ان كلامه يتضمن ذلك لان الامتناع عن العمارة
يستدعى سابقة الامر بها ان يقال مقتضى التقييد بالخائن ان غير الخائن لا يعزل ولو عزله بلا خيانة
لا يصير الثاني متوليا سواء كان النظر مشروطا او كان منصوب القاضى وما في الاشياء من انه يصح عزله
بلا خيانة اذا كان منصوب القاضى وعزاه في البحر الى القنية تعقبه المرحوم الشيخ شاهين بأنه مخالف
لأنصوص عليه في الفصل الاخير من جامع الفصولين ونصه اذا كان للوقف متول من جهة الواقف او من

(وينزع لو خائنا) أى لو شرط الواقف
الولاية لنفسه وكان متعاضدا مأمون
على الوقف فلا يقاضى ان يخرج من يده
بده (كالوصى) اذا كان خائنا

جهة غيره من القضاة لا يملك القاضي نصب متول آخر بلا سبب موجب لذلك وهو ظهور خيانة الأول أو شيء آخر انتهى ثم قال بعد نقله فليكن ما في جامع الفصولين مقدما على ما في القنية انتهى وكذا الشيخ خير الدين اطلق في عدم صحة عزله بلا خيانة وان عزله مولانا السلطان فعم اطلاقه ما لو كان منصوب القاضي (تتمة) الاستحقاق المشروط كالآثر لا يسقط بالاسقاط كما في حاشية الاشياء للسيد المحمدي معزيا إلى فتاوى قاضيان قائلا وهذا مما يجب القطع به خلافا لما في الاشياء من انه يصح مدة حياة المسقط ولهذا قال في التنوير من فصل اقرت الحرة المكلفة الخ اقر المشروط له الربع انه يستحقه فلان دونه صح ولوجهه لغيره لا يصح وكذا المشروط له النظر على هذا انتهى وذكر قاضيان من كتاب الشهادات ان الحق في الوقف يخالف حق الشفعة فاذا قال اطلت شفعتي بطلت ولو قال المستحق في الوقف اطلت حتى كان له ان يطلب ويأخذ بعد ذلك انتهى لمخا وهذا باطلا شامل للاستحقاق الغير المشروط بان آل اليه الاستحقاق في الوقف بالتقرير من له ولاية ذلك كالتقاضي والنظر المشروط له التقرير فان قلت فعلى هذا الفرق في الاستحقاق بين المشروط وغيره قلت الفرق بينهما ثابت من حيث ان الاستحقاق المشروط لا يسقط بالاسقاط مطلقا ولو بين يدي القاضي لشخص معين بخلاف الغير المشروط اذا سقطه بين يدي القاضي فانه يسقط وللغاضي تقرير غير المقروغ له وللغروغ له الرجوع على الفاعل بالعوض وان قرره القاضي لعدم صحة الاعتراض عن الوظائف ونحوها وعلى القول باعتبار العرف الخاص لا يرجع وبه افتى بعضهم (تكمل) اذا عزل الناظر اوجن العزل وكيفية التصريح بهم بأنه يشترط لدوام الوكالة ما يشترط لاية دائمتها كما في وكالة البحر (تنبيه) سئلت عن ولاية التصرف في الوقف هل هي لناظره الاصل استقلا لا دون المحسبي فأجبت بما في الدر عن النهر نقلا عن اقتناء أخيه انه ان ضم اليه الخيانة لم يستقل والا فله ذلك قال وهو حسن انتهى وذكر في البحر ان تولية القاضي ناظر حصة يجوز ان طلب الاصل ذلك او شكرا باب الوظائف من امانته انتهى بمعناه (قوله وان شرط ان لا ينزع) لانه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل (تتمة) لا يجعل الناظر من الاجانب الا اذا لم يوجد من بيت الواقف من يصلح لذلك نهري يعني لا يحمل للقاضي جعل القيم من الاجانب مع وجود من يصلح من بيت الواقف فان جعل صحيح مع الائم لتصريح علمائنا بولاية النصب الى القاضي اذ اقامات المتولي ولم يوص الى احد كذا ذكره شيخنا وهذا ان لم يكن الواقف حيا فان كان فولاية النصب اليه لا للقاضي وكذا وصي الواقف أولى من القاضي أيضا كما في العمادية ونسها ذكر في المغر اذ اقامات المتولي والواقف حي فالراى في نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضي فان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضي فان لم يكن اوصى الى احد فالراى في ذلك للقاضي كذا بخط شيخنا أيضا ولو جعل الناظر الارشدا فالراى في ذلك للقاضي كذا في الارشدية هل يستحقان النظر ويكون ما عينه الواقف من المعلوم بينهما انقل الغزى صاحب التنوير في معين المقتى عن ابي السعدي في الروم انهما يستحقانه معا ويشتركان في معلومه فان صبغة الاصل تنظم الواحد والمتعدد وتعبه شيخنا بأن ما ذكر من الاشتراك ظاهر فيما اذا استويا سنا فلو كان احدهما اكبر سنا فانه يرجع على الآخر كما في انفع الوسائل عن الخصاص ومثله في النهر عن الاسعاف اهوهل اذا استويا في الارشاد والسن وكان احدهما ذكر ابرج بالذكورة أو يشتركان لم اره بقي ما لو استحق الناظر بالشرط واراد اقامة غيره مقامه في حياته وصحته ان كان التفويض له بالشرط عام صحيح ولا يملك عزله الا اذا كان الواقف جعل له التفويض والعزل والا فان فوض في صحته لا يصح وان في مرض موته صح وينبغي أن يكون له العزل والتفويض الى غيره كالا يصح اقال في الاشياء وسئلت عن ناظر معين بالشرط ثم من بعده للحاكم فهل اذا فوض الناظر لغيره ثم مات ينتقل للحاكم فاجبت ان فوض في صحته فنعم وان في مرض موته لا مادام المفوض له باقية لقيامه مقامه تنوير وشرحه (تنبيه) يقبل قول المتولي فيما يدعيه من الصرف بلايين كالوصي ذكره في الاشياء من كتاب القضاء معزيا للقنية ويخالفه ما في الاسعاف

(وان شرط الواقف ان لا ينزع)
الوقف من يده

من باب اجارة الوقف حيث جعل الميم عليه قال الحموي وما ذكره المصنف هنا مخالف لما ذكره في البحر
 * (فصل) في بيان احكام المسجد والحنان والمقبرة ونحوها معني وأراد بنحوها ما سأتى من السقاية
 والرباط وجعل شئ من الطريق مسجدا وعكسه (قوله مخالف الخ) بيان المخالفة على مذهب الامام
 ان الوقف لا يخرج عن ملكه الا اذا حكم به حاكم لانه يجوز عنده كالعارية بخلاف المسجد حيث لا يشترط
 له الحكم وعلى مذهب أبي يوسف انه يقول ان الشيوع لا يمنع من صحة الوقف مطلقا بخلافه في المسجد
 والمقبرة وعلى مذهب محمد انه يقول لا يتم الوقف بدون التسليم بخلاف المسجد حيث لا يتوقف تمامه على
 وجود التسليم واعلم ان المراد من كون الوقف يجوز كالعارية أى انه منزل منزلة العارية لانه
 عارية حقيقة أما اذا لم يسلمه الى غيره فظاهر وكذا اذا سلمه لان ذلك الغير لم يكن هو المستوفى للنفعة ذكره
 الكمال (قوله لاحكام ما سبق عليه) فيه ان سبق متعدي بنفسه حموي (قوله واشترط الحكم الخ)
 ومن جوزه في المشاع عند أبي يوسف فصار المسجد مخالفا للوقف عند الكل كما في الزيلعي وبه يظهر ما في
 عبارة الشارح من القصور حموي فلا يتم وقف المسجد مع الشيوع مطلقا فيما يحتمل القسمة وما لا يحتمل
 كالقبرة بالاجماع (قوله من بني مسجدا) أى مثال مسجد ولا يصح ان يقال انه مجاز باعتبار الاول كما في
 قوله تعالى أعصر خمر الان شرط مجاز الاول ان يكون الفعل مفعليا كما في الآية فان العصر يفضى الى
 الخمرية والبناء لا يفضى الى المسجدية فكان على حذف مضاف وكان الاول ان يقال من جعل أرضه
 مسجدا يشمل الساحة المحيطة من البناء فان الحكم كذلك (قوله لله تعالى) باعتبار الغالب اذا الغالب
 في المسجد ان لا يبنى الا لله أو انه ذكر ذلك اتباعا للحديث وهو قوله عليه الصلاة والسلام من بنى لله مسجدا
 ولو كفض قصاة بنى الله له بيتا في الجنة ونخص القطة بالذكر لانها لا تقضي حاجتها مكانها اشارة الى أن
 المسجد بيسان عن التقدير ولو بظاهر والفحص البحث عن الشئ وقد فقص عنه من باب قطع وتفحص
 وافحص بمعنى والا فحوص بوزن العصور مجتم القطاة لانها تفحصه وكذلك المفحص بوزن المذهب
 يقال ليس له مفحص قطة شيخنا عن المختار (تمة) اختلف في مصلى الجنساة والعبد هل يكون له حكم
 المسجد قال بعضهم يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث (فرع) مسجد بابه على مذهب الزبير بحيث انه يشق
 على الناس الدخول زمن المطر فلا يتم أن يتخذ ظله على بابه من غلة الوقف اذا لم يكن في ذلك ضرر
 لاهل الطريق شيخنا عن منية المفتي (فرع آخر) انهدم المسجد كله واحتج لبنائه ووجد من الغلة ما يكفي
 لبنائه والمحال ان الواقف ذكر المرممة كان قال على مرة هذا المسجد قال الخصاص لا يبنى لان المرممة مثل
 تطيين سطحه وتأزير حيطانه واجذاع تدخل في سقفه وما يشبه هذا فهي غير البناء قال شيخنا والفتوى
 على انه يجوز البناء بتلك الغلة قاله قاضيان في فتاواه بعد حكاية كلام الخصاص (قوله بان يقول
 للناس صلوا فيه بجماعة ابدا) مقتضاه ان الاذن بالصلاة مطلقا لا يكفي واليه مال الكمال بن الهمام
 وليس كذلك فلوابقى المتن على اطلاقه لكان أولى راجع النهر (قوله فاذا صلى فيه واحد) من الناس
 عني فخرج به المجن ومطلق الواحد ينتظم المميز والاني واختلف في صلاة الواقف وحده والاصح انه لا يذني
 اذا لا يكون قابض من نفسه وما جرى عليه المصنف من الاكتفاء بواحد هو ظاهر الرواية عن الامام ومحمد
 واذا عرفت ان الصلاة فيه اقيمت مقام التسليم علمت انه بالتسليم الى المتولى يكون مسجدادونها وهذا هو
 الاصح كما في الشارح وغيره وكذا الواسل الى القاضي أو نائبه كما في الاسعاف وقيل لا واختاره السرخسي نهر
 (قوله زال ملكه) لو قال ويصلى فيه واحد عطف على يفرزه وحذف قوله زال ملكه لكان أولى كما في
 النهر ووجه الاولوية الاستغناء عنه بقوله قبله لم يزل ما كنهه عنه حتى يفرزه (قوله تشترط الصلاة
 بجماعة) وهو الصحيح اطلق في الجماعة فمع ما لوام واحد من الناس جنبا أو اجنبا أم الانسى قال في الاشياء
 والتطائر في احكام الجان ومنها ان عقاد الجماعة بالجن ذكره الاسيوطي عن صاحب اكاد المرجان من اصحابنا
 مستدل بحديث احمد عن ابن مسعود في قصة الجن وفيه فلما قام عليه السلام يصلى اذ ركة شخصان منهم
 أى من الجان فقالا يا رسول الله انما نحب أن تؤمننا في صلاتنا قال فصنعهما خلفه وصلى وتطير ذلك ما ذكره

* (فصل) ما كانت احكام هذا
 الفصل مخالفة لاحكام ما سبق عليه
 في الشروط من اشتراط التسليم الى
 المتولى عند مسجد واشترط الحكم
 للخروج عن ملكه عند أبي خنيفة
 ذكر ما يفصل على حدة فقال (من بنى
 مسجد لله تعالى لم يزل ملكه عنه
 حتى يفرزه) أى يميزه (عن ملكه
 بطريقه) بأن يجعل له طريقا عاما
 الى المسلمين (و) حتى (يأذن بالصلاة
 فيه) بأن يقول للناس صلوا فيه
 بجماعة اذا حتى لو قال صلوا فيه
 يوما أو شهرا أو نحوه (فاذا صلى فيه
 ملكه كذا في الوقعات) وقال أبو يوسف
 واحد زال ملكه
 يزول ملكه بقوله جلته مسجداد وفي
 رواية عن أبي خنيفة ومحمد تشترط
 الصلاة بجماعة وهو الصحيح كذا في
 الكافي ويشترط مع ذلك ان تكون
 الصلاة بأذن وإقامة

السبكي ان الجماعة تحصل بالملائكة وفتح عليه لوصلي في قضاء باذان واقامة منفردا ثم حلف انه صلى
بالجماعة لم يحدث ومنها صحة الصلاة خلف الجنى ذكره في اكام المرجان ومنه ان ذبيحته لا تؤكل لثبته عليه
الصلاة والسلام عن ذبايح الجن كافي الملتقط شيخنا عن الشيخ زين ووجه عدم الحث ما ورد من قوله عليه
الصلاة والسلام من صلى على هيئة الجماعة صلى بصلاته صفوف من الملائكة (قوله جهر الاسرا) ليستبر
الاذان بالصلاة (قوله أو بهما سرا) ليس في كلام صاحب النهاية جوى (قوله صار مسجدا بالاتفاق)
لان اداء الصلاة على هذا الوجه كالجماعة لا ترى ان المؤذن لوصلي في المسجد على هذه الهيئة ليس لمن يحى
بعده ان يصلي بالجماعة في ذلك المسجد زيلعي (قوله وهو بيت يتخذ الخ) بيان لمعنى السرداب لا المغرب
منه حموى (قوله بالسكون) أي بسكون السين حموى من الكاكي (قوله له بيعة الخ) اما اذا كان
العلوم مسجدا فلان ارض العلوم ملك لصاحب السفلى واما اذا كان السفلى مسجدا فلان لصاحب العلوقا
في السفلى حتى كان له ان يمنع من ان يحدث بناء وما يوهنه بغير اذنه اذ ما قاله يكن خالصا لله تعالى وشأن
المسجد ان يكون خالصا قال تعالى وان المساجد لله ومعلوم ان كل الاشياء له فائدة الاضافة اختصاصه
به سبحانه وتعالى وهو بانقطاع حق كل من سواه ومن ثم قلنا لو كان السرداب أو العلوم صالحا للمسجد جاز
اذلا ملك فيه لاحد كذا في الفتح وبه عرف ان الواقف لو بنى بينا للامام فوق المسجد لا يضر لانه من
المصالح حيث كان قبل تمام المسجدية واما اذا اتخذ وسط داره مسجدا فلان ملكه محيط بمحوائه فمكان له
حق المنع ولانه باقى الطريق لنفسه وهذا يقتضى انه لو شرط الطريق فيه كان مسجدا وبه صرح الزيلعي
وغيره وعن أبي يوسف ومحمد انه اذا اتخذ وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل بابه الى الطريق لانه
لما رضى بكونه مسجدا ولا مسجدا لا بالطريق يدخل كما يدخل في الاجارة من غير ذكر باعتبارانه لا يمكنه
الانتفاع الا بالطريق زيلعي والذي في الشرنبلالية عن ابن الهمام على ما وجدته بخط شيخنا جعل ذلك
رواية عن أبي حنيفة ومحمد بن قيس مالوا اتخذ المسجد وسط الخان قال في فتاوى قاضيخان من كتاب الشفعة
رجل له خان فيه مسجد افرزه صاحب الخان واذن الناس بالتأذين والصلاة بالجماعة ففعلوا حتى صار
مسجدا ثم باع صاحب الخان كل جرة في الخان من رجل حتى صار دربا ثم بيع منها جرة قال محمد الشفعة لم
لاشترأ لهم في طريق الخان وقد كان الطريق مملوكا انتهى قال في الشرنبلالية فهذا يقتضى صحة المسجد
داخل الخان الخ وقول قاضيخان وقد كان الطريق مملوكا قال شيخنا أي ملك استطرق لملك رقبة لان
رقبة الطريق تبعت المسجد في الوقفية انتهى (قوله وعلى ظهره مسكن) أي ملك اذ لو كان وقف على
مصالح المسجد جاز بالاتفاق (قوله فهو مسجد) لان الاسفل اصل وهو يتأبد ولم يجوز عكسه زيلعي
(قوله وعن محمد على عكس هذا) لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مسكن بخلاف العكس
(قوله وعن أبي يوسف انه جوز في الوجهين) حين قدم بغداد ورأى ضيق الاماكن وروى عن محمد مثله
حين قدم الري زيلعي (قوله ومن بنى سفاية الخ) ولا فرق في الانتفاع في هذه الاشياء بين الغنى والفقير
بخلاف الغلة حيث يختص بها الفقراء لان الغنى لا يستحب هذه الاشياء عادة فكان محتاجا اليها كالفقير
اما الغنى فهو مستغن بماله عنها لانها صدقة وعلى هذا وقف الغلة على المحتاج أو الغزاة أو طلبه العلم
اختص بها الفقراء نهر (قوله ومقبرة) بفتح الباء وضمتها (فسروع) وقف دابة على رباط تغرب
الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في اقرب الرباطات اليه رجل حفر لنفسه في مقبرة هل يكون لغيره
ان يقبر فيه ميتة قالوا ان كان في المقبرة سعة فالمستحب ان لا يوحش الذي حفره وان لم يكن في المكان
سعة كان لغيره ان يدفن ميتة ويضمن قيمة حفره وهو كرجل بسط المصلى في المسجد أو نزل في الرباط
فجاء آخر فان كان في المكان سعة لا يوحش الا في مقبرة كانت للمشركين أرادوا ان يجعلوها
مقبرة للمسلمين قال أبو القاسم لا بأس ان اندرست آثارهم فان موضع مسجد عليه الصلاة والسلام كان
مقبرة للمشركين فنبتت وأعيدت مسجدا * أرادوا الخراج الميت بعد دفنه قال أبو جعفر لا يباح الا بعد

جهر الاسرا حتى لوصلي جماعة بغير اذان
واقامة أو بهما سرا لا جهر الا يصير
مسجدا عندهما وان جعل المسجد مؤذنا
واما ما هو رجل واحد فاذن واقام
وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق
كذا في النهاية (ومن جعل مسجدا
تحت سرداب) بالسرداب وهو معرب
سر دابة وهو بيت يتخذ تحت الارض
للتبريد ولو كان السرداب لمصالح
المسجد كافي مسجد بيت المقدس
جاز (أوفقه بيت وجعل بابه الى
الطريق) الاعظم (وعزله) عن ملكه
(أو اتخذ وسط داره) بالسكون
(مسجدا أو اذن للناس بالدخول فيه)
له بيعة وورث عنه ان مات في العصور
كلها وروى الحسن بن أبي حنيفة انه
قال اذا جعل السفلى مسجدا وعلى
ظهره مسكن فهو مسجد ومن جوز
عكس هذا وعن أبي يوسف انه جوز
في الوجهين (ومن بنى سفاية أو خاناً)
هو الموضع الذي يسكنه ابناء السليل
(أو رباطاً أو مقبرة لم يزل ملكه عنه

كان تكون الارض منصوبة شيخنا عن الفتاوى الخاتمة (قوله حتى يحكم به حاكم) أو يضيفه الى ما بعد الموت فيلزم بعده وله الرجوع قبله نهر (قوله اذا استقى الناس الخ) والواحد يكتفي ولو سلم الى المتولى مع التسليم قال في الاسعاف هذا في الخان والسقاية الذي ينزل فيه ويشرب كل يوم اما الخان الذي ينزل فيه الحاج أو الغزاة كل سنة والسقاية التي تحتاج الى صب الماء فيها فلا بد فيها من التسليم الى المتولى لا احتياجهما الى من يقوم بمصالحهما نهر (قوله وان جعل شيء من الطريق معجدا) ظاهر كلام المصنف ان المتخذ من الطريق اذا جعل معجدا يأخذ حكم المسجد وهو خلاف ما صرح به في جامع الفصولين كما في الشربلية ونصها المسجد الذي يتخذ من الطريق لا يكون له حكم المسجد بل هو طريق الخ ثم اعلم ان كلام المصنف صريح في ان المتخذ من الطريق بعضها لا كلها فقتضاه عدم جواز اتخاذ كل الطريق مسجد الا بطلان حق العامة وهذا استشكل الشربلية قوله في الدرر وجاز جعل الطريق معجدا وأوله بأن يراد بعض الطريق لا كله وأقول من تأمل عبارة الدرر وجدها غير قابلة للتأويل ونصها جاز جعل شيء من الطريق معجدا وعكسه وجاز أيضا جعل الطريق معجدا لا عكسه الخ وأجاب شيخنا بأنه يجوز ان يكون المقصد طريقا واحتاجت العامة للمسجد فانه يجوز جعل جميع واحد منهما معجدا وليس فيه ابطال حقهم بالكلية ثم قال رأيت موافقته للشيخ عبدالحى انتهى بلفظه (تمت) ضاق المسجد على الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ بالقيمة كرها لانه لما ضاق المسجد الحرام أخذ الحجابة أرضين بكرة وزادوا في المسجد زيلعي وهذا من الاكراه المجاز فلا يقال كيف صدر الاكراه من الحجابة ولو كانت أرض وقفها على المسجد فأرادوا ادخال شيء منها في المسجد جاز بأمر القاضي ولو أراد القيم ان يبنى حوانيت في حريم المسجد وفنائها لم يجز ولو أذن السلطان لغوم ان يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوانيت موقوفة على المسجد ان فتحت لمصلحة لا ينقذ أمر السلطان لانها تبقى على ملك ملاكها وان فتحت عنوة ينفذ لانها تصير ملكا للغائبين شيخنا عن الخاتمة (فسرع) لا يحل لاحدهم المسجد ليبنيه أحكم منه الا ان يخاف الهدم شيخنا عن عمدة المفتي والمستفتي وظاهر ما في الدرر البرازية ان الباقي اذا كان من اهل المحلة لذلك وان لم يخف هدمه فيحمل ما في العمدة على ما اذا لم يكن الباقي من اهل المحلة (فسرع آخر) خرب ما حول المسجد واستغنى عنه بقي مسجد عند أبي يوسف وعند محمد يعود الى ملك الباقي او ورثته بعدموته لانه عينه بجهة وقد انقطعت كالأحجار وعلى هذا حصر المسجد وحشيشه اذا استغنى عنها يرجع الى مال ملكه عند محمد وعند أبي يوسف ينقل الى مسجد آخر زيلعي وينبغي ان يراد بالمسجد الاخر اقرب المساجد اليه فيوافق ما في التنوير واعلم ان المفتي به قول أبي يوسف واما تغيير الوقف اذا كان التغيير يزبد في الربيع فلناظر فعله ذكره ابن الشحنة عن أهل المذهب بخلاف ما اذا أراد المتولى شراء ضيعة من مال الوقف لتدون موقوفة على وجه الوقف الاول حيث لا يجوز بالاتفاق ولو فعله الناظر يضمن شيخنا عن معين المحكام واعلم انه يتفرع على ما هو المفتي به من بقاء المسجدية الى يوم القيامة وعدم عوده الى ملك الواقف خلافا لمحمد ذكره في حاشية الاشياء للسيد المحمدي معزيه البعض الفضلاء وهو المحامون في ان المسجد اذا خرب ولم يمكن اقامة الشعائره يستحق ارباب الشعائر والوطائف معلومهم المقر لهم اذ لا تعطيل من جهتهم على قول أبي يوسف الخ وقوله اذ لا تعطيل من جهتهم يفيد ان المدرس اذا حضر للتدريس فلم يجد طلبه استحق المعلوم أيضا وهو مصرح به قلت ولا خصوصية للمدرس بل ينبغي ان يكون الامام كذلك اذ المسجد من يأتي به وانظر هل يشترط استحقاقه المعلوم المعين للإمامة صلاته ولو مفردا أولا والظاهر الاول (قوله بأن جعل بعض المسجد طريقا) فيجوز لكل أحد ان يعرفه حتى الكافر الا الجنب والمحائض والنفساء وليس لهن ان يدخلوا فيه الدواب شربلية عن الزيلعي (قوله اذا لم يضر) وما قدمناه عن الحجابة يفيد اشتراط ضيق المسجد أيضا انتهى (قوله حق الله خالصا) وهو العبادات والعقوبات والكفارات نهر والعبادات الصلاة والزكاة والصوم والحج والجهاد والعقوبات مزرعة قتل النفس ومزرعة أخذ المال

حتى يحكم به حاكم) عند أبي حنيفة
وعند أبي يوسف نزول ملكه بالقول
وعند محمد اذا استقى الناس من السقاية
وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة
زال ملكه (وان جعل شيء من الطريق
مسجدا صح كعكسه) بأن جعل
بعض المسجد طريقا هذا اذا لم يضر
بالطريق كذا في الذخيرة واعلم ان
الشروعات أربعة حتى الله تعالى
خالصا وحق العبد خالصا

كقطع السرقة ومزجوة هتك السر كالجلد والرحم ومزجوة تلف العرض كحد القذف ومزجوة تلح البسطة كالقتل على الردة والكفارات كفارة القتل وكفارة الظهار وكفارة اليمين وكهارات جنابات الحج كذا يحط شيخنا (قوله وما اجتماعيه وحق الله غالب) كحد القذف وحد السرقة وغيرهما من الحدود داخل حق الله تعالى وبيان وجهه ككون حق الله تعالى غالباً في حد القذف في الزيلعي في باب حد القذف عند قول المصنف وبطل بموت المقدوف لا بالرجوع الخ فراجع (قوله وما اجتماعيه وحق الله غالب) كالقصاص والتعزير على انتهاك حرمة المسلم بشتمه وفي التلويح ولم يوجد قسم آخر اجتماعيه على التساوي في اعتبار الشرع شيخنا عن البليسي (قوله فلما فرغ من الثلاث) فيه أنه لم يفرغ إلا من اثنين حق الله تعالى خالصاً وما اجتماعيه وحق الله غالباً وما اجتماعيه وحق الله غالباً فلم يذكره فيما سبق وإنما يأتي بعد جوى وتعقبه شيخنا بأن قوله لم يذكره فيما سبق غير مسلم لأن ما اجتماعيه وحق الله غالباً لم ينحصر في القصاص بل منه التعزير على انتهاك حرمة المسلم بشتمه كما في الفواكه وقد ذكره فيما سبق فكان قوله فلما فرغ من الثلاث صحيحاً لذكره منه يفيد مؤاخذه المكلف بالفرد لا في بطريق الأولوية فكان مفروغاً منه معنى وإن تأخروا وضاعوا نصريحاً تأمل انتهى (قوله شرع في حق العبد) يعني خالصاً وفيه أنه قد قدم الكلام على الشركة وهي حق العبد خالصاً جوى وكذا النكاح والوقف واللقطة ويحسب بأن المراد بقوله شرع في المعاملات أي المهم منها الذي لا يمكن استثناء أحد عنه الخ ما ذكره شيخنا والله أعلم

وما اجتماعيه وحق الله غالباً وما اجتماعيه وحق الله غالباً فلما فرغ من الثلاث شرع في حق العبد فقال (كتاب البيوع) *

جمع بيع بمعنى مبيع كضرب الأمير والمبيعات أصناف وأجناس متفاوتة أوجع المصدر

(كتاب البيوع)

البيع من الاضداد يقال باع كذا إذا أخرجه عن ملكه أو أدخله فيه وفي الخبر قال عليه السلام لا يخطب الرجل على خطبة أخيه ولا يبيع على بيع أخيه أي لا يشتري على شراء أخيه لأن المنهي عنه هو الشراء لا البيع بدليل رواية البخاري لا يتابع بحرق وقوله عليه السلام لا يخطب الرجل يجوز أن يكون بالرفع على أنه نفى بمعنى النهي من خطب يخطب خطبة بكسر العين في المضارع إذا ما لب امرأه للترزوج ويقع البيع غالباً على إخراج المبيع عن الملك ويتعدى إلى مفعولين وقد تدخل من على المفعول الأول كبعت من زيد الدار وربما دخلت اللام مكان من والبيع مصدر بابه وبعته تبعه بعاوه مباعاً والقياس ما عاونه من القاموس لأن أصله مبيعاً نقلت حركة العين إلى الفاء وقبلت العين الفاعل كذا في الأصل وافتتاح ما قبلها الآن شيخنا (قوله بمعنى مبيع) فعلى هذا لا يكون البيع باقياً على معناه المصدري حيث أريد منه اسم المفعول بخلاف ما سألني من قوله أوجع المصدر لا اختلاف أنواعه وأعلم أن المحذوف من مبيع الواو عند سيويه لزيادتها نهر فأصله مبيع مبيع نقلت حركة العين إلى الساكن الصحيح فالتفت الياء التي هي العين ساكنة مع الواو الزائدة فحذفت ثم قلبت الفحة كسرة شيخنا وقال الأخفش المحذوف من مبيع العين قال المازري كلاهما حسن وقول الأخفش أقبح نهر ووجه كون المحذوف هو العين أن سكونها عارض بعد النقل بخلاف الواو شيخنا ثم أعلم أن البيع يجري فيه العلل الأربع العلة الصورية وهي الإيجاب والقبول والعلة المادية وهي المبادلة والعلة الفاعلية وهي البائع والمشتري والعلة الغائية وهي الملك (قوله والمبيعات أصناف مختلفة الخ) كالرفيق جنس وقخته أصناف وكالدواب جنس وقخته أصناف شيخنا (قوله أوجع المصدر لا اختلاف أنواعه) حاصله أن جمع البيع موجه بتوجيهين فعلى الأول يكون أفرادها ذاتاً مختلفة وعلى الثاني وهو كون البيوع جمع بيع باقياً على مصدريته تكون الحقيقة واحدة لا تعدد فيها ووجعت نظر إلى الأنواع ولا تجوز في هذا بل في الأول والعلاقة التعلق أي تسمية المتعلق باسم المتعلق كما في هذا خلق الله والمراد التعلق المحاصل بين المصدر واسم الفاعل واسم المفعول إذ لا بد

للحدث من محل وفال شيخ سابق ان يقال اذا أريد الانواع هل يجمع قياساً أو يقتصر على السماع قال
السيوطي لا اختلاف في ان جموع الكثرة لا تجمع قياساً ولا أسماء المصادر ولا أسماء الاجناس اذ الم
يختلف أنواعها فان اختلفت فسيبويه لا يفتيس جمعها على ما جاء منه وعليه الوجه وروى مذهب المبرد والرماني
وغيرهما قياس ذلك قال أبو حيان والصحيح مذهب سيبويه لقلة ما حكى منه شيخنا عن الغني رحمه الله
تعالى (قوله لا اختلاف أنواعه) فانه يكون باعتبار نفسه نافذاً وموقوفاً وفاسداً وباطلاً وباعتبار
المبيع مقايضةً وسلباً وصرفاً وبيعاً مطلقاً وباعتبار الثمن مراعاة وتولية ووضعاً ومساومة (قوله
ولما فرغ من العبادات شرع في المعاملات) ذكره توطئة لقوله وقدم البيع لانه أكثر وقوفاً فسقط
ما عساه يقال ان فيه تكراراً (قوله مبادلة المال بالمال) أي عليك المال بالمال فخرج الاجارة
والنكاح لان الاجارة مبادلة المال بالمال والنكاح مبادلة المال بالبضع والمال ما يميل اليه الطبع
ويمكن ادخاره لوقت الحاجة واسباب الملك ثلاثة مثبت للملك وهو الاستيلاء على مباح وناقلاً للملك وهو
البيع ونحوه وخلافه وهو الميراث والوصية (قوله بالتراضي) هذا القيد يذشر كما قال في الاسلام
والذي يظهر ان التراضي لا بد منه لغة أيضاً فانه لا يفهم من باع زيد عبده الا انه استبدل به بالتراضي
وان الاخذ غصباً لا يقول فيه أهل اللغة انه بيع نهر عن الفتح وهذا المحدث كافي العناية حد لكل واحد
من البيع والشراء فكل ما صدق عليه هذا المحدث من كل وجه وشراء من كل وجه والقييد بالتراضي
خرج به بيع المكره وكان الاولى حذفه لشمول التعريف للقاسد بسائر أنواعه ومنه ما لو باع درهمه بجملة
التحذير وزناً وصفة صرح بفساده في الدخيرة اذ غاية الامر ان بيع المكره فاسد فبالبال خصه بالانحراج حيث
قال المصنف بالتراضي مع ان الرضا ليس جزءاً من مفهومه شرعاً والا لكان بيع المكره باطلاً بل شرط لثبوت
حكمه كافي النهر واعلم ان وجه الفساد في بيع الدرهم بجملة وزناً وصفة انه غير مفيد كافي الدرهم رأيت
القهستاني ذكر ان احدهما اذا كان مكرهاً لم يكن بيعاً لغة كافي اكرام الكفاية والكراماني وعليه يدل
كلام الراغب خلافاً للفخر الاسلام وما اشار اليه المصنف وغيره من انه معنى شرعي له فشكل لانه يدخل
فيه بيع باطل كببيع الخنزير ويخرج عنه بيع صحيح كببيع المكره الخ وأراد بالصحيح ما قابل الباطل فلا
ينافي ما سبق من ان بيع المكره فاسد لمقتضى ركنه الايجاب والقبول كافي النهر وشرطه في العاقد التمييز
والولاية الكاشة عن ملك أو وكالة أو وصية أو قرابة فيبيع العضوي غير نافذ والتعدد فالواحد لا يتولى
الطرفين فيه الا في الاب والقاضي والوصي فانه اذا اشترى أحدهم مال اليتيم من نفسه أو باعه منه صح وكذا
العبد يشترى نفسه من مولاه وشرط في الوصي النفع الظاهر بان اشترى منه ما يساوي خمسة عشرة
أو باع ما يساوي عشرة بخمسة ولا يشترط هذا في الاب وسماع كل منهما كلام الآخر وان يكون المبيع
مالاً متقوماً مملوكاً في نفسه مقدور التسليم في الحال وفي ثانی الحال فخرج الحر والمجر والمباح قبل
احرازه والابق ويتفرع على اشتراط كون المبيع مقدور التسليم عدم جواز بيع الدين من غير من عليه
واما بيعه ممن هو عليه فصح لعدم الحاجة الى التسليم وان لا يكون في المبيع حق لغير البائع فلا ينعذ
بيع المرهون والمنسأجر وادالم يكن للمشتري علم بالاجارة يتخير بين العسخ أو ينتظر انقضاء مدة الاجارة ومع
العلم بالاجارة قبل الشراء يلزمه الانتظار وسببه تعلق البقاء المعلوم لله تعالى على وجه جيل وحكمه
الملك وهو القدرة على التصرف ابتداءً لانع نخرج بالابتداء قدرة الوكيل والوصي والمتولى ويقولنا
الامتناع المبيع المنقول قبل القبض حتى لا يجوز للمشتري بيعه قبل قبضه مع ثبوت الملك له وكذا الوطء في
الامة قبل استبراءها تمتنع (فروع) ما يستجره الانسان من البياع اذا حاسبه على اثمها بعد اسهلا كما
جاز استحساناً ببيع البراءات التي تكتب في الديوان على الجملة لا يصح بخلاف بيع حظوظ الامة لان مال
الوقف فائمه ولا كذلك هنا شبهاه وهما دانه يجوز للسحق بيع خبره قبل قبضه بخلاف المجندي ونعقبه
في النهر لا يجوز الاعتياض عن المحقوق المجردة كحق الشفعة وعلى هذا لا يجوز الاعتياض عن الوظائف

لا اختلاف أنواعه وهذا الكتاب لبيان
أنواعه لا تحقيقه ولما فرغ من
العبادات شرع في المعاملات وقدم
البيع لانه أكثر وقوفاً (هو مبادلة
المال بالمال بالتراضي وبإذن) البيع

بالاوقاف وفيها المذهب عدم اعتبار العرف الخاص لكن أفتى كثير باعتباره وعليه فيفتي بجواز النزول
عن الوظائف بمال و يلزم خلوا المحوائت فليس لب الخانات انجازه ولا اجازته بالغير ولو وقادر ومنه
يستفاد جواب حادثة سئل عن الفقير هي ان شخصاً فرغ لولده عن وظائف وتوفي فأتى شخص للفروغ له
وأخبره بان المعلوم عن الوظائف قدر معين وغيره حتى فرغ له عنها ثم تبين ان ما فيها من المعلوم يزيد على
القدر الذي أخبر به فانه يكون له الرجوع عليه حيث كان الغبن فاحشاً بناء على ما سبق من جواز النزول
عن الوظائف بمال واستفيد من قوله ولو وقفاً تبوت الخلو ولو في الملك (تقمة) ببيع ما يساوي درهما
بألف درهم يجوز ولا يكره في قول أبي يوسف وقال محمد يكره بحر عن خزانة الفتاوى أفضل الكسب
المجاهد ثم التجارة ثم الحراثة ثم الصناعة (قوله بالحباب وقبول) أي من ذى الحباب وقبول أو بسببهما
فن الظن انهما خارجان عن حقيقة البيع فهستاقى والكاتب والرسالة من الغائب كالمخطاب حتى اعتبر
محاس بلوغ الكتاب واداء الرسالة ويصح الرجوع من الكتاب والمرسل قبل الوصول سواء علم الآخر
أو لم يعلم وفي الخلاصة لا يصح عزل الرسول بدون علمه ففرقوا بين الرجوع والعزل ويشترط موافقة
الاحباب للقبول فان قبل المشتري غير ما أوجبه البائع أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعضه
لم يتعد لتفرق الصفقة الا في الشفعة نهر كان باع عبداً وعقاراً فيقسم الثمن على العقار والعبد وكذا
يشترط لجهة الاحباب ان لا يقرن بما يبطله فلو وهبه الثمن قبل القبول بطل وقيل لا فيكون ابراءً ويشترط
لجهة القبول حياة الموجب فلو مات قبله بطل وان يكون قبل رجوع الموجب فلو قال بعثك هذا بألف
ثم قال لا شئ بعثك نصفه بخمسمائة قال أبو يوسف يصح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع
البائع عن النصف ولو خرج الرجوع والقبول معا كان الرجوع أولى وان يكون قبل تغير المبيع
فلو قطعت يد التجارة بعد الاحباب أو ولدت أو تخمر العصور ثم صار خلاً لم يصح قبول المشتري والظاهر
ان التقيد بأخذ الارش اتفاقاً وان يكون قبل رد المخطاب الاحباب فلو قال بعثك بألف فقال لا قبل
بل بخمسمائة ثم قال أخذت بألف قال أبو يوسف ان دفعه اليه فهو رضاء والا فلا نهر ولا يشترط أن
يشتمل القبول على الخطاب بعدما صدر الاحباب بالخطاب فلو قال بعد قوله بعثك اشتريت ولم يقل منك
صح ولو قال بعثك بألف فقال اشتريته بألف الى سنة أو بشرط الخسار لم يتم الا اذا رضى في المجلس بحر عن
المجتبى (قوله ان كان بلفظ الماضي) مقتضاه انه لا ينبغي له المحال وليس كذلك ففي الشرع بلالية
عن قاضيان ينبغي بلعظين بنبتان عن التملك والتملك على صيغة الماضي أو المحال الخ فذكر في النهر
مانعه ولم يقيد الاحباب والقبول بالماضي لانه ينبغي له المضارع لكن بالنية في الاصح قال في البحر وانما
احتيج اليه مع كونه حقيقة للمحال عندنا على الاصح لغلبة استعماله في الاستقبال حقيقة أو مجازاً كذا
في البدائع وهذا فيما يحتمل المحال والاستقبال اماماً تمحض للمحال كما يبعث الآن فلا يحتاج الى النية
واماماً تمحض للاستقبال كالمقرن بالسين أو سوف أو الامر فلا ينبغي له الا اذا دل الامر على المعنى
المذكور كخذه بكذا فقال أخذته فانه كالماضي الا ان استدعى الماضي سبق البيع بالوضع
وهذا بطريق الاقتضاء وفي الفتح البيع والاتالة لا يكتفي فيها بالامر عن الاحباب اما الخلع والنسكاح
والهبة والكفالة والابراء والثامنة ما لو قال لعمدته اشتري نفسك مني بألف فقال فعلت فيقع الامر فيها
ايحباباً انتهى وصور الخلع في الصيرفية بما اذا قالت اخلعني هي كذا فقال قد فعلت اما اذا قالت
اخلعني فقال قد خلعك على كذا لا يقع ما لم تقبل ووجه الفرق ان الامر في الاول ذكر معه البدل من
جانبه بخلاف الثاني اذ البدل لم يذكّر الا من جانبه فلهذا توقف على القبول منها (قوله مطلقاً) صفة
مصدر محذوف أي يلزم البيع بايجاب وقبول لزوماً مطلقاً أي سواء تفرقا أو لم يتفرقا جوى فهو احترام
عن قول الشافعي لكل منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا (قوله وقال الشافعي لكل واحد منهما خيار
المجلس ما لم يتفرقا) لقوله عليه الصلاة والسلام المتبايعات بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان العقد تم من

(بإيجاب وقبول) ان كانا بلفظ الماضي
مطلقاً فلا خيار لواحد منهما الا بعيب
أو بعدم رؤية وقال الشافعي لكل
واحد منهما خيار المجلس ما لم يتفرقا بدنا

الحائسين ودخل المبيع في ملك المشتري وانبات الخيار لاحدهما يستلزم ابطال حق الآخر فينتفي بقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام والمحدث محمول على خيار القبول فانه اذا اوجب احدهما فكل منهما الخيار مادام في المجلس ولم يأخذ في عمل آخر وفي لفظه اشارة اليه فانهما متبايعان حالة البيع حقيقة وما بعده أو قبله مجازا كسائر اسماء الفاعلين زباني فاني شرح العيني من قوله كسائر اسماء الافعال خلاف الصواب فيكون التفرق على هذا بالاقوال هذا تأويل محمد وقال أبو يوسف هو التفرق بالابدان بعد الايجاب قبل القبول لماسعدنا ان الفرقه موجبة للفساد كما في الصرف قبل القبض وما ذكره يوجب التمسك أي ما ذكره الامام الشافعي من تفسيره الخيار بخيار المجلس دون خيار القبول يوجب تفرقهما من غير خيار تمام العقد ولا نظيره فكأن ما ذكرنا أولى لكونه مطردا زباني وقوله عليه السلام لا ضرر أي لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئا من حقه ولا ضرار بكسر واء أي لا يجازي من ضرره والضرار فعل اثنين فالضرار ابتداء الفعل والضرار الجزاء عليه مناوئ على الجماع الصغير (قوله وان كان احدهما ماضيا والاخر مستقبلا لا ينعقد) هذا محترز ما سبق من تقييد كون الايجاب والقبول بلفظ الماضي وقد علمت ما فيه وان ذلك ليس بشرط بدليل ما سبق عن قاضيان والحاصل ان سياق كلام الشارح يقتضي ان المراد بالمستقبل في كلامه ما هو الاعم مما لو تمحض للاستقبال أو لم يتمحض بان احتمل الحال بناء على ما مشي عليه من انه لا بد وان يكونا بلفظ الماضي فاني كلام بعضهم حيث حمل المستقبل في كلام الشارح على التتمحض للاستقبال يعني لا يتمشى كلام الشارح على ما هو المرص عندهم فيه نظر طاهر لان تصريح الشارح بقوله ان كانا بلفظ الماضي يمنع صحة هذا الحمل (قوله والايجاب ما يتلفظ به أولا) يراد عليه ما لو خر جامعان البيع صحيح كما في التتارخانية تهرومي خالفه ما في الفهستاني لو كانا عالمين انعقد وجعل الواو في قوله وقبول بمعنى القاء اه وحينئذ لا يرشدني (قوله لانه اوجب جوابا على صاحبه) أي اثبت وليس المراد الوجوب المصطلح عليه نهاية وللوجوب أن يرجع لانه ليس في ابطال حق الغير بخلاف ما اذا قضى الاصل الدين للكفيل قبل أن يقضى الكفيل أو دفع الزكاة الى الساعي قبل المحول حيث لا يكون لهما ان يرجع ما فيه لان حق الكفيل والفقير تعلق به على تقدير أن يقضى الكفيل الدين وان يتم المحول والنصاب تام فسلامك بعاله زباني ومفاده انه اذا تم المحول والنصاب غير تام يسترده منه وبه صرح الزباني في كتاب الزكاة ونصه ثم المقدم يقع زكاة اذا تم المحول والنصاب كامل فان لم يكن كاملا فان كانت الزكاة في يد الساعي استردها لان يده يد المالك حتى يكمل النصاب بما في يده ويد الفقير ايضا حتى تسقط عنه الزكاة بالهلاك في يده فيستردها منه ان كان بايما ولا يضمنه ان كان هالكا انتهى ومنه يعلم ما في عبارة الدرر حيث قال ولا ينتقض بما اذا دفع الزكاة قبل المحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاستر ادلت على حق الفقير بالمدفع لار حقيقه المالك زالت من المزكي فعمل حق الفقير لانه فقير ما هو أقوى منه انتهى ولهذا تعقبه عزمي بان الصواب الموافق لسائر الكتب أن يكفي بتعلق حق الفقير بالمدفع فانه كاف في تحصيل المرام وأما زوال حقيقة المالك فدور اثباته خوط القتاد انتهى فان قلت اذا كان ملك المزكي باقيا بقي الاشكال ولا يكون مجرد تعلق حق الفقير كافي في الجواب ولهذا ذكر الشيخ عبدالحمي مانعه ان لم يثبت زوال ملك المزكي لا يكون حق الفقير مقاوما لحقيقة ملك المزكي انتهى قلت أجاب شيخنا بما منه يعلم عدم ورود قوله ولا ينتقض الخ من أصله وبه يستغنى عن التكلف في الجواب حيث قال المال في دفع الزكاة الى الساعي زائل عن يده ما لكان حقيقة وفيما اذا اوجب البائع ولم يقبل المشتري المال باق في يد المالك مع قيام الملك فيهما وهو الفرق انتهى (تمة) قال في الصحاح خوط القتاد ان تقبض على أسلحه ثم تتدبكه عليه الى اسفله وفي المثل دونه خوط القتاد انتهى (قوله وبتعاط) لان جواز العقد باعتبار رضا لا بصورة اللفظ وقد وجد حتى لو صرح معه بعدم الرضا لم ينعقد كما في القنية ولا بد وان لا يكون بعد عقد فاسد وباطل فان كان لم ينعقد به قبل المتاركة لانه بناء على السابق خلاصة وغيرها

وان كان أحدهما ماضيا والاخر
مستقبلا لا ينعقد والايجاب ما يتلفظ
به أولا سواء كان من جانب البائع
أو المشتري وانما سمي ايجابا لانه
اوجب جوابا على صاحبه (و) يلزم
البيع (بتعاط) أي تناول مطلقا

ومن ضرور التعاطي ما لوجاه المودع بأمة غير المودعة قائلاً هذه امتك والمودع يعلم انها غير ما وحلف
فأخذها حل الوطء للمودع واللامه وكذلك ردّها عليه بخيار عيب والبائع متيقن انها غير ما فأخذها ورضي
فهو يبيع بالتعاطي (تنبيهه) تنعقد الاقالة بالتعاطي ولو من أحد الجانبين على الصحيح بزايه وكذا الاجارة
ككافي العمادية وكذا الصرف كما يدل عليه كلام الفتح حيث قال عليه دراهم فقال رب الدين أعطيتك
مالك دنا بر فساومه بالدنانير ولم يقع بيع ثم فارقته فجاءها فدفعتها اليه يريد الذي كان ساوم عليه ثم فارقته
ولم يستأنف بيعاً جازاً انتهى ويدل عليه ما في التتارخانية اشترى عبداً بألف درهم على ان المشتري بالخيار
وأعطاه مائة دينار ثم فسح البيع فعلى قول أبي حنيفة الصرف جائز نهر قلت واستفد منه ان اشتراط
التقايض في الصرف مقيد بما اذا لم يكن أحد البدلين ديناً واجب لأحدهما على الآخر قبل الصرف (قوله
سواء كان خسيساً أو غنياً) وهو الصحيح خلافاً للكرخي والنفس نصاب السرقة والخسيس ما دونه نهر وذكر
الكامل ان المراد بالخسيس الاشياء المحتفزة كالبلقل والغنم (قوله سواء كان الاعطاء من جانب واحد)
ليس المراد ما يشمل قبض الثمن وحده بل المراد خصوص المبيع بدليل قوله كما لو قال المساوم كلني خمسة
أقفره الخ فيوافق ما في النهر عن الكرمانى حيث قال واكتفى الكرمانى بتسليم المبيع مع بيان الثمن اما اذا دفع
الثمن وحده ولم يقبض المبيع لا يجوز الا اذا كان يبيع مقايضة والصحيح ان قبض أحدهما كاف لنص محمد
على انه يثبت قبض أحد البدلين وهذا ينتظم الثمن والمبيع وقوله أى محمد في الجامع ان تسليم المبيع
يكفى لا ينفي الاخر نهر وبجر عن الفتح وفي كون كلام محمد يقيد الا كفاء بقبض أحد البدلين اما المبيع
أو الثمن بطريق النص نظر بدليل قول الزبلى والعيني وأشار محمد الى انه يكفي تسليم المبيع ويؤيد
ما استفد من كلام الزبلى والعيني من عدم الا كفاء بقبض الثمن وحده على ما أشار اليه محمد ما سبق
عن الكرمانى ثم رأيت النهستانی بعد ان صحح الا كفاء بقبض أحد البدلين ذكر ما نصه قيل هذا اذا قبض
المبيع وأما اذا قبض الثمن فلا يكفي كافي العمادية لكن في الزاهدى انه يكفي اذا كان على وجه الشراء
انتهى (قوله كلني خمسة أقفره الخ) جعل هذا من بيع التعاطي فيه نظر لان التعاطي ليس فيه إيجاب
شيئاً وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئاً لا يكون من بيع التعاطي لانه
لا قول فيه أصلاً كما في البحر وكان قبضه قبولاً لان القبول أهم من العمل والقول قال شيخنا وقد جعل
عزى زاده هذه الصورة من بيع التعاطي تبع فيه غاية البيان وهو سهو ولعله لم يطلع على عبارة ابن
الهمام انتهى (قوله فكال فذهب بها الخ) هذا كالنصر من الشارح بأن المراد من قوله قبله سواء كان
الاعطاء من جانب واحد خصوص المبيع كما قد مره ولا يصح ان يراد بالاعطاء من جانب واحد ما يشمل
قبض الثمن وحده كما توهم ذلك بعضهم فذكر ان قوله من جانب واحد هو الصحيح لنص محمد على انه يثبت
قبض أحد البدلين وهو ينتظم الثمن والمبيع لان ذلك وان كان هو الصحيح لكن بأبوابه سياق كلامه
فتدبر (قوله وعند البعض لا بد من اعطاء الجانبين) افتى المحلوانى به وفي البرازية وهو المختار وفي العمادية
قال صاحب المحيط وهو المختار عندي نهر (قوله وأى قام الخ) بيان لاشتراط اتحاد المجلس بأن لا يشتغل
أحدهما بما غير ما عقده المجلس وان لم يدل على الاعراض ولهذا قال في القية لوقام لمصلحة لا معرضاً
لم يصح الغبول وبه عرف ان قصر اختلاف المجلس على ما يدل على الاعراض فيه قصور والدال على
الاعراض كما كل الا ان يكون لقمة وشرب الا أن يكون الاناعى يده ونوم الا أن يكونوا حالسين وصلابة
الانعام فريضة أو شفع نعل أو كلام ولو لم حاجة ومنى ولو عطوة وقيام وان لم يذهب خلافاً لما ذكره شيخ
الاسلام بخلاف القعود والسفينة كالبيت فلا يقطع المجلس بجريائها لانهم لا يعلل كان ايقاتها نهر وقوله
وان لم يذهب يشير الى انه لو لم يذكر المصنف قوله عن المجلس لكان أولى ولهذا لم يذكره في الاصلاح
والايضاح مع الايمان الايجاب يبطل بمجرد القيام لدلالة على الاعراض عزى زاده (قوله بطل الايجاب)
لان القيام دليل الاعراض بخلاف الخلع والعق على مال حيث لا يبطل بقيام الزوج والمولى لانه يمين

سواء كان خسيساً أو غنياً وسواء
كان الاعطاء من جانب واحد كما
لو قال المساوم كلني خمسة أقفره خمسة
دراهم فكال فذهب بها من الجانبين
يبع وان لم يعط الدراهم أو من الجانبين
وعند البعض لا بد من اعطاء الجانبين
وعند أي الحسن الكرخي يجوز التعاطي
اذا كان في الخمسين (وأى) من
التعاقدين اذا قام عن المجلس قبل
القبول بطل الايجاب

من جهتهما والقبول شرط والایمان لا تبطل بالقيام زبلي (قوله فلا يبقى للآخر ولاية القبول بعده)
 أي بعد القيام لان خيار القبول يعتد بشرط انعقاد المجلس وعند الشافعي لا يعتد بل هو على الفور قلنا ان
 خيار القبول الثابت للمشتري بايجاب البائع يحتاج الى التروي والتفكر فجعل ساعات المجلس كساعة
 واحدة هيئتي واعلم ان ما اشترطه الشافعي من كون القبول على فور الايجاب لا ينافي ما سبق من عدم لزومه
 بالايجاب والقبول عنده حتى كان لما خيار المجلس ما لم يتفرقا بدنا (قوله ولا بد من معرفة قدر) أي قدر
 مبيع وثمن اذا كان كل منهما غير شار اليه ككرخطة وخسة دراهم فلو كان قدر المبيع مجهولا جهالة
 فاحشة كالمواضع جميع ما في هذه الدار والمشتري لا يعلم ما قيمته لم يصح بخلاف اليسيرة كالمواضع جميع
 ما في هذا البيت أو الصندوق فانه يصح فان قلت كيف يصح بيع جميع ما في البيت أو الصندوق اذا
 لم يكن للمشتري علم بما فيه على ما يعلم من سياق كلام النهر مع ان الجهالة فيه من قبيل جهالة الجنس
 قلت هو محمول على ما اذا باع جميع ما في البيت من الرقيق أو الدواب أو الثياب على ما يعلم من سياق كلام
 البحر عن الخسائية فلماذا كانت الجهالة بعد ذلك يسيرة لكونها من جهالة النوع وقوله في النهر فانه يصح
 ليس المراد منه لزوم البيع بل مجرد الجواز فيثبت للمشتري خيار كشف المحال أخذنا مما ساقى في مسئلة
 البيع بمجرأ وأنا مع من لم يعلم قدره صرح في البحر بثبوت الخيار فيه فاذا ثبت فيه الخيار مع ان المبيع بحر
 من المشتري فلا ينبت هنا وهو مستور غير مرئي للمشتري بالطريق الاولى وان كان المبيع لا يحتاج الى
 التسليم صح البيع بدون معرفة قدره كن اقران في يده متاع فلان غصبا أو ودعة ثم اشتراه منه يجوز
 وان لم يعرف مقداره ومعرفة حدود الارض تغني عن معرفة قدرها وجعل البائع غير مانع بخلاف جهل
 المشتري ولو اشترى كذا وكذا قرية من ماء الغرات قال أبو يوسف ان كانت القرية بعينها جاز لمكان
 التعامل وكذا الراوية والحجرة والقياس أن لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول الامام وجهالة
 الثمن مانعة كيجه بقيمته أو رأس ماله أو بما اشتراه فلان علم المشتري بالقدر في المجلس فرضيه
 يعود الى الجواز (فرع) قال لمدينونه يعني هذا الثوب ببعض العشرة التي لي عليك وهذا الآخر
 بباقي العشرة جاز مع جهالة الثمن في كل منهما وهذه ترد على المصنف لكن عليه في الفتح بعدم افضاء
 جهالة الثمن الاول الى المنازعة بضم البيع الشافعي اليه اذ به بصيرة ثمنا عشرة انتهى ولم ارم الوعد
 بأحدهما عيبا وينبغي أن يكونا في حكم صفقة واحدة فيرد ههما أو يأخذ ههما نهر (قوله ووصف ثمن الخ)
 لان جهالته تغني الى المنازعة اعلم ان اضافة الوصف الى الثمن تشعر بأن معرفة الوصف شرط
 في الثمن فقط دون المبيع بخلاف اشتراط معرفة القدر فانه بالنسبة لكل من المبيع والثمن ولهذا
 ذكره مطلقا ولم يصفه لواحد منهما وما ذكره في البحر من ان معرفة الوصف شرط في المبيع أيضا حيث
 لم يكن مشارا اليه ردة في النهر واعلم ان الدراهم والدنانير اثمان ابداسواء قوبلت بغيرها وبجنسها وأما
 الاعيان القيمة فيبعية أبدا وأما الاعيان المتولية فان قوبلت بالنقود فهي مبيعات أو بأمثالها فاكان
 موصوفا في الذمة ثمن وما كان معيناً خبيص فان كان كل منهما معيناً فاحصبه الباء أو على فهو ثمن ككما
 في الفتح ومن حكم النقود انها لا تتعين بالتعيين في عقود المعاوضات بل في المغصوب والامانات والوكالات
 وكذا في كل عقد ليس معاوضة ولا تتعين في المهر قبل الطلاق وبعده قبل الدخول وفي تعيينها في العقود
 الفاسدة روايتان ولو كسدت في يد الدلال فلا مطالبة على المشتري حيث باع باذن المالك بصر فان قلت
 بخلافه ما في الدر حيث قال شري بقطع راتجة فكسدت يجب قيمتها يوم البيع من الذهب لا غير اذا
 يمكن المحكم بمثلها المنع السلطان ولا يدفع قيمتها من الفضة الجديدة لانها بما يغلب غشها فيجدها ورديتها
 سواء اه قلت لا تخالف لان ما في الدر يحمل على ما اذا كسدت قبل ان يقبضها البائع أو الدلال فتدبر
 (قوله أي اذا كان الثمن غير مشار اليه) فيه قصور وكان الاولى ابقاء المتن على اطلاقه متنا ولا للبيع
 (قوله لا بد من معرفة قدره) فيبيع الشيء بركه من قبيل الفاسد كما في الشر ببلالية خلافا لما في الدر حيث

فلا يبقى للآخر ولاية القبول بعده
 ولا بد من معرفة قدره ووصف ثمن غير
 مشار (أي اذا كان الثمن غير مشار
 اليه لا بد من معرفة قدره ووصفه)

جعله من الموقوف والرقم يسكون القاف علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن فاذا لم يعلم
المشتري يتظر ان علم في مجلس البيع نفذ وان تغرق قبل العلم بطل در من باب البيع الفاسد
وتعقبه في الشر بلا لية من وجهين الاول ان قوله نفذ نظريه بان النافذ لازم وهذا فيه الخيار بعد
العلم بقدر الثمن في المجلس الثاني ان قوله بطل غير مسموع لانه فاسد بقيد الملك بالقبض وعليه قيمة
بخلاف الباطل وأجاب شيخنا عن الاول بأنه ليس كل نافذ لازما فقد شاع أخذهم النافذ مع الباطل لوقوف
انتهى ولهذا ذكر الشارح أول باب خيار الرؤية ان خيار العيب يمنع لزوم الحكم مع ان بيع المعيب نافذ (قوله
لامشار) بالرفع كما اقتضاه مزج العيني في شرحه حيث قال لا يحتاج الى معرفة القدر في المبيع والثمن
ووصفه في الذي هو مشار اليه ووضعه بالرفع الثمن الغري بالقلم والاراضي ضبطه بالقلم بالبحر (فروع)
قال بعث منك هذا الحمار بكذا وأشار الى عبد جاز العقد على العبد ولا عبرة بالتسمية لان العقد تعلق
بالمشار اليه جوى عن المحيط (قوله أى اذا كان الثمن مشار اليه) فيه قصور والاولى ان يقال كما في
الزيلي أى لا يحتاج الى معرفة القدر والوصف في المشار اليه من الثمن أو المبيع لان الاشارة تبلغ أسباب
التعريف وجهالة قدره ووصفه بعد ذلك لا تقضى الى المنازعة فلا تمنع الجواز بخلاف الربوي اذا بيع
بجنسه حيث لا يجوز جزا فالاحتمال الربا بخلاف رأس مال السلم كذا ذكر الزيلي رأس مال السلم
مطلقا لكن قيده في النهر والدر بما اذا كان مكبلا أو موزونا فكل ما لم يعلل خال عن تقييد رأس مال
السلم بالمكيل والموزون خلافا لمن عزا اليه ذلك فلو أشار الى دراهم مستورة فلما كشف عنها طهر وانها زبوف
أو خلاف نقد البلد استحق الجيا من نقد البلد بجر ولو وجدها مستورة أو رصاصا فسد البيع وعليه القيمة
ان كان ألتفها نهر (تنبيه) اقتر المؤجر بقبض الاجرة ثم ادعى انها زبوف أو نهر جرة لا يقبل قوله ولا يثبت ولو
قال قبضت من المستاجر كذا من الدراهم ولم يقل الاجرة ثم قال هذه الدراهم نهر جرة فالقول قوله
والحاصل انه متى أقرب قبض الحق ثم ادعى انه زبوف لا يصدق لتناقضه لان اقراره بقبض الحق اقرار
بقبض الجيا وكذا البائع اذا ادعى ان ما قبضه من المشتري وجدته مردودا بين الناس وأردده على
المشتري فان سبق منه الاقرار بقبض الثمن لم يقبل قوله ولا يلزم المشتري ان يدفع اليه غير ذلك ولو احتار
البائع تحليف المشتري بحلفه القاضي على العلم فاذا انكل ردت عليه لانه أقرب بما ادعاه بطريق الكول وان لم
يقرب قبض الثمن بل أقرب قبض دراهم مثلا ولم يقل هي الثمن ولا الحق كان القول للبائع مع يمينه هذا اذا
انكر المشتري انها من دراهمه وكذا الديون ينبغي أن يكون الجواب فيها كالجواب في الاجرة والثمن هذا
كله ان كان الذي يريد رده من الزبوف او النهر جرة رأما المستورة فلا يقبل قوله مطلقا سواء أقرب قبض
الحق أم لم يقرب بأن اقتصر على قوله قبضت كذا من الدراهم مثلا لان المستورة ليست من جنس الدراهم
شيخنا عن أنفع الوسائل واعلم ان الزبوف كالجيا في مسائل ستة تعلم بمراجعة البحر (تنبيه) سئل شيخنا
عما اذا ادعى البائع عدم البيع في نفس الامر بل بحسب الظاهر وانه اتفق مع المشتري على ذلك أي على
ايه يبيع منه داره لأمري يخافه ارتكبه في الظاهر وليس ذلك ببيع في الحقيقة وأنكر المشتري ذلك فأجاب
بأنه اذا ثبت بالبينة ما ذكره المشتري وان لم يكن له بينة استحلفه قال وهذا البيع باطل ويعبر عنه ببيع
التلحئة كما في الخمانية وغيرها انتهى (قوله وباجل معلوم) معناه اذا بيع بخلاف جنسه ولم يجمع بينهما قدر
لقوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا من غير فصل وعنه عليه السلام انه اشترى من يهودي الى أجل
ورهن درعه زيلي والمحدث رواه البخاري ومسلم عن عائشة وليس فيه ذكر المشتري يعني المبيع فادرج
صاحب الهداية طعاما كذا ذكره فوج أفندي والذي في الدرر المشتري كان ثوبا قيده بالمعلوم لانه الى
مجهول فاسد وليس منه ما لوباعه مؤجلا لا نصرا فله الى شهر ولو اختلف في أصله فالقول لنا فيه أو في قدره
فلدعي الاقل والبينة بينة المشتري في الوجهين ولو في مضيه فالقول للمشتري والبينة بينته أيضا نهر
الحمد ادى ويطل الاجل يموت المشتري لا البائع ولا يبطل بقول المشتري لا حاجة لي بالاجل أو برئت منه

(لامشار) أى اذا كان الثمن مشارا
اليه لا حاجة الى معرفة قدره ووصفه
في جواز البيع (ومع) البيع (بثمن)
حال (و) مؤجل (باجل معلوم)

ولو قال تركه أو أبطلته أو جعلت المال حلالا بطل * له ألف من ثمن مبيع فقال أعطيه كل شهر مائة درهم
لا يكون تأجيلا * عليه ألف جعله الطالب فنجوما ان اخل بنجم حل الباقي فالأمر على ما اشترطه نهر وغيره
وقوله ان اخل الخ أى على شرط أنه ان اخل بنجم حل الباقي وابتداء التأجيل من وقت التسليم ولو فيه
خيار فنسقوط الخيار عنده خائصة ولو جسد البائع السلعة سنة الاجل فلا يشتري اجل سنة ثانية عند
الامام خلافا لهما ومحل الاختلاف ما اذا قال الى سنة اما لو قال الى رجب وجسه اليه فليس له من الاجل
غيره لانه علم على رجب فانصرف الى أول رجب يأتي عقيب العقديا فاق درر مع الثمن بلالية بقى ان يقال
مقتضى التعبير بجسد البائع السلعة أنه امتنع من تسليم المبيع للشئ حتى مضت سنة التأجيل فيستفاد
منه ان المشتري لو لم يطلب المبيع من البائع حتى مضت السنة لم يكن له سنة اخرى لعدم وجود الامتناع
من البائع فكان القصر من المشتري الى هذا اشار في الدرر لكن في البحر عن شارح الجمع المراد بمتعه
سنة التأجيل عدم قبض المشتري المبيع مجازا لا يكون منعه سببا له انتهى فعلى هذا اذا مضت سنة
التأجيل قبل القبض يكون له سنة اخرى سواء وجد الطلب من المشتري فامتنع البائع ام لا فتدبر (تمة)
باع بمحال ثم اخله اجماعا معلوما ومجهولا كثيرا وكثيرا وصار مؤجلا درر عن المنية فعلى هذا قولهم البيع الى
اجل مجهول فاسد مقيد بما اذا وقع الاجل شرطا في صلب العقد ولكن عدم الفساد بالنسبة لمذهب
الصاحبين ظاهر واما الامام فلا فرق في الفساد عنده بين ان يقع في صلب العقد او بعده ولهذا نقل في البحر
عن الحاشية ما نصه لو باعه ثم اخل الثمن الى المحصاد فسد عند الامام خلافا لهما انتهى بقى ان يقال عدم
فساد العقد عندهما حيث لم يكن اشتراط الاجل المجهول في صلب العقد لا يستلزم صحة اشتراطه بل
عدم صحته مما لا خلاف فيه ولهذا قال في البحر ومن الاجل المجهول ما اذا اشترط ان يعطيه الثمن كل
اسبوع البعض فان لم يكن شرطا في البيع وانما ذكره بعده لم يفسد وكان له ان يأخذ الكل جملة انتهى
فقوله وكان له ان يأخذ الكل جملة ظاهر في عدم صحة اشتراط الاجل المجهول عندهم وانما الخلاف في
فساد العقد فقط حيث لم يشترط في صلب العقد في الدرر عن المنية من انه يصير مؤجلا سواء كان الاجل
معلوما ومجهولا فيه نظر ظاهر (قوله ومطلقه) أى مطلق الثمن أراد ان يكون مطلقا عن نقد البلد وعن
قيده وصف الثمن بعد ان سمي قدره بان قال عشرة دراهم مثلا فاذا كان كذلك ينصرف الى المتعامل به في
بلده لان المعلوم بالعرف كالمعلوم بالنص زيلي فاذا باع الا بن عشرة قروش انصرفت الى ثلاثمائة نصف
فضة اذا المتعامل به عند اطلاق القرش ثلاثون نصف فضة والقرينة على هذه الارادة قوله السابق ولا بد
من معرفة قدر (قوله على النقد الغالب) سواء كان هو المتعامل به مع وجود دراهم اخرى لا يتعامل
بها أو يتعامل بها الا ان غيرها أكثر تعامل نهر (قوله كان على غالب نقد البلد) أى الذي جرى فيه البيع
لا بلدا المتعاقدين نهر ومنه يعلم جواب ما توقف فيه السيد المحمدي حيث قال ينظر حكم ما لو باعه بمصر بالريال
ولم يقبض منه بها ثم وكل وكيل بالقبض منه بأرض الحجاز هل تعتبر قيمة الريال بمصر التي وقع بها العقد ام
قيمتها بأرض الحجاز انتهى واعلم ان اعتبار قيمة الريال محمول على ما اذا عدم الريال أو وقع عليها التراضي
والالا يجبر على أخذ القيمة (قوله فسد البيع) ان لم يبين المشتري في المجلس ويرضى البائع لارتفاع
المفسد قبل تقرر قيد البيع لانه في الوصية اذا اختلفت الدراهم في المالية وتساوت في الزواج تنعذ
وصاياها بقل النفود وان تفاوتت في الزواج وتساوت في المالية انصرفت الى النقد الغالب بجر (قوله)
هذا اذا كان الكل في الزواج سواء اعلم ان المسئلة رباعية استويا مالية ورواجا خيري الدفع كالكلاب
وانصافها وثلاثها اختلاف مالية ورواجا كالريال والكلب بالشام انصرف الى غالب نقد البلد اختلفا
رواجا فقط انصرف الى الاروج كالريال والاثمان منه الاربعة منطوق المتن اختلفا مالية واستويا ورواجا
فسد كالريال والكلب بمصر فاذا باعه بعشر قروش بحجارة لا بد من البيان في المجلس شيخنا (قوله)
ينصرف الى الاروج) مقيد بما اذا كانت في المالية سواء اذا اختلفت في المالية والراجح ينصرف

ومطلقه على النقد الغالب) أى ومن
أطلق الثمن في البيع بأن ذكر القدر
دون الصفة كان على غالب نقد البلد
(وان اختلفت النقود) في البلد (فسد)
البيع (ان لم يبين) أحدها فاذا
كان الكل في الزواج سواء كان
بعض النقود أروج ينصرف الى

الى غالب تعدد البلد كما سبق واعلم ان الذهب من قبيل المختلف مالمية فقط دون الراجح فلو وقع البيع بالذهب مطلقا يفسدان لم يتراضيا على بيانه في المجلس فيعود العقد الى الجواز لزال المفسد قبل تقرر هذا مما يختلف باختلاف الزمن والمرجع فيه لا يعرف حتى لو تعورف انصراف الذهب عند ذكره مطلقا لنوع معين كان ذلك بمنزلة التخصيص عليه اذ المعروف عرفا كالمشروط شرطا (قوله ويبيع الطعام) هو المحنطة ودقيقها فحطف المحبوب من عطف العام على الخاص نهر وفي البحر الفتوى على ان الطعام لا ينص المحنطة والدقيق الخ (قوله كيلا) تميز غير محمول على حدامت الا لانا ماء وفي البحر عن البرازية بيع المحنطة بالدرهم وزنا يجوز ويجوز بيع كل مالا يتفاوت كالبر بلا اشارة ولا اضافة لو كان في ملكه قدر المبيع (قوله وجزا) مثلث الجيم در واقصر في البحر والنهر على الضم ونقل السيد المحموي عن المفتاح انه بكسر الجيم هو المسموع انتهى وهو باطل يشمل ما لو باعه بعد ان استقصا الزرع أي ادرك قبل الدوس والتذرية لانه باع موجودا بقدره على تسليحه بخلاف لو باع قبله لانه لا يكون الا بعد الدوس والتذرية شيخنا (قوله هذا اذا باعه بخلاف جنسه) ولم يكن رأس مال السلم زبلي والمجنس اخص من النوع عند الأصوليين قهستاني (قوله وان باع بجنسه الخ) الا اذا ظهر تساويه ما في المجلس بحر أو كان قليلا وهو مادون نصف الصاع لان ادنى ما يكون مال الزا نصف صاع حتى اذا باع مناه من حنطة بمن ونصف من يجوز وقال القهستاني ادنى مال الزا نصف صاع أو قفيز على اختلاف العبارتين أو الزا واثنين انتهى وعن محمدانه كره القمرة بالقرتين وقال كل شيء حرم كثره فالقليل منه حرام هني (قوله ويبيع باناء أو جراح) لان هذه الجهالة لا تقضي الى المنازعة وهذا من المجازفة وعطفه عليها لانه على صورة الكيل وليس به حقيقة ففي السراج ومن المجازفة ما لو اشتراه كايلا باناء لا يعرف قدره نهر ويشترط لبقاء العقد على النقص بقاء الاناء أو الجرح على حالهما فلو تلف قبل التسليم فسد البيع لانه لا يعلم مبلغ ما باعه والمراد جواز البيع لا لزوم فله خيار كشف المحال بحر وفيه عن النوازل اشترى بوزن هذا الجرح هباتم علم به جاز وله الخيار انتهى ومفاده عدم الجواز اذ لم يعلم بمبلغ وزن الحجر من الذهب لكون الثمن مجهول القدر فيفسد العقد لكن اذا حصل العلم به في المجلس يعود الى الجواز لزال المفسد قبل تقرر فقولته في النوازل جاز أي عاد الى الجواز والذهب ليس بقيد فغيره كالفضة والفلس المجدد كذلك (قوله عن أبي حنيفة انه لا يجوز) لان هذا جزاف وشرط جوازه ان يكون مبررا مشارا اليه زبلي والاول هو الاصح نهر وحمل في الفتح ما روى عن الامام من عدم الجواز على عدم لزوم قال في البحر وهو غير محتاج اليه بل ظاهر الهداية انه على حقيقته ولهذا قال الجواز اصح واظهر انتهى (قوله وانما اخص الحجر الخ) فيه ان بعض الحجارة قد تنفتت جوى واجاب شيخنا بان هذا خارج عن كلامه لتخصيصه بعده بحجر لا يحتمل الزيادة والنقصان (قوله حتى لو باعه بوزن هذه البطيخة لم يحجز) لاحتمال النقصان بالمجفاف قال في الفتح وليس بشئ فان البيع بوزن حجر بعينه لا يصح الا اذا شرط تبجيل التسليم ولا جفاف يوجب نقصا في ذلك الزمن وبتقدير التسليم بالمجفاف يسير وقد قالوا لو باع المجدد في المجدد جاز مطلقا في الاصح اذا سلمه قبل ثلاثة ايام لان النقص قبلها قليل فاهدر فكذا في البطيخة نهر (قوله يريد بالاناء الخ) ينبغي ان يزيد ويريد بالحجر لا يتقنت كالصوان جوى وفيه ان هذا استفيد من قوله المسئلة فيما لا يحتمل الزيادة والنقصان (قوله لا يتسع عند الكيل الخ) بان يكون من خشبة أو حديد بخلاف الزنبدل والغرائر بحر (قوله فانه لا يجوز) الا في قرب الماء استعسانا للتعامل فيه روى ذلك عن أبي يوسف زبلي وفي البحر عن المحيط بيع المساء في الحياض والابار لا يجوز الا اذا جعله في وطاء انتهى ولم يذكر وجهه وهو ظاهر في البئر لا اختلاط المبيع بغيره اذا كانت معينة ولان ما في البئر أو المحوض من الماء مجهول القدر اذا قلته والكثرة تختلف بحسب اختلاف العنق فكانت الجهالة متفاحنة بخلاف الجهالة في بيع الطعام جزا أو البيع باناء أو حجر بعينه لم يعلم قدره فاهيا سيرة هذا

(ويبيع الطعام) والمحبوب (كيلا وجزا) هو معرب الكثراف والمجفاف في البيع والشراء ما يكون بلا كيل ولا وزن هذا اذا باعه بخلاف جنسه مجازفة وان باع بجنسه مجازفة (ويبيع) باناه أو جرح بعينه لا يجوز (و) يبيع (لم يدركه) وروى متعاقبا بهما (لم يدركه) لا يجوز وانما الحسن من أبي حنيفة انه لا مسألة فيها نخص الحجر بالذكور لان المسئلة فيها لا يحتمل الزيادة والنقصان والمجرب كذلك حتى لو باعه بوزن هذه البطيخة أو هذا الطين لم يحجز لاحتمال النقصان بالمجفاف ومن هذا علم انه يريد بالاناء اناء لا يتسع عند الكيل ولا يتقبض عند ملءه فانه لا يجوز (ومن باع صبرة) من الطعام

إذا كان الماء في البئر أو المحوض مملوكا فإن كان مباحا كالأبار التي توجد في الغلات فوجه عدم جواز البيع أن المباح لا يملك قبل الإحراق (قوله ومن باع صبرة) الصبرة هي البراء المجموع محوى ونقل عن القاموس الصبرة بالضم ما جمع من الطعام بلا كيل ووزن قال في النهر وليست الصبرة قيد ابل أراد بها كل مكيل أو موزون أو معدود لا تتفاوت أحاده (قوله كل صاع بدرهم) هذا مثال لأنه لو قال كل صاعين أو ثلاثة فإنه يصح بقدر ما سمى عنده بجر قال وقيد بعدم تسمية ثمن الجميع لأنه لو بينه ولم يبين جملة الصبرة كما لو قال بعثك هذه الصبرة بثلاثة درهم كل فقير بدرهم فإنه يجوز في الجميع اتفاقا واعلم أن قوله كل صاع بدرهم بالنصب يدل من صبرة عيني ونقل السيد المحوى عن المفتاح أنه مبتدأ وخبر والجملة مضافة صبرة والصاع اسم للتسمية المنقورة التي تسع أربعة أمنا (قوله صاع البيع في صاع واحد عند أبي حنيفة) لأنه معلوم والباقي مجهول عيني مع الخيار للشترى لتفرق الصفة عليه دون البائع نهر وذكري في البحر ما نصه وفيها أي في غاية البيان لكل منهما الخيار قبل الكيل للجهالة أو لتفرق الصفة واستشكل القول بتفرق الصفة على قول الإمام لأنه قال بانصرافه إلى الواحد وصرح في البدائع بلزوم البيع في الواحد وهو الظاهر (قوله إلا أن يسمى جملة قفزانها) قال في النهر وافهم كلامه أنه فاسد في الباقي إلى تسمية الكل في المجلس أو كيله فيه زوال المفسد قبل تفرره فيثبت حينئذ على وجه يكون الخيار للشترى فإن رضى هل يلزم البيع بدون رضا البائع أو يتوقف على قبوله روى الثاني عن الإمام أنه لا يجوز إلا بتراضيه ما روى محمد خلافا حتى لو فسح البائع البيع بعد الكيل ورضى المشتري بأخذ الكل لا يعمل فسحه وهو الظاهر انتهى وإن علمت التسمية أو الكيل بعد الافتراق تقرر الفساد وقول العيني وإن علم ذلك بعد الافتراق فسد البيع قال شيخنا لعله لو قال تقرر الفساد كان أولى كما لا يخفى (قوله وقال يجوز في الكل الخ) لأن المبيع معلوم بالإشارة والمشار إليه لا يحتاج إلى معرفة قدره وجماله الثمن بيدهما رفعها بأن يكيله في المجلس وما هو كذلك لا يغضى إلى المنازعة وله أن الثمن مجهول وذلك مفسد ولا جهالة في الفقير قصص فيه وكون العاقدين بيدهما إزالة الجهالة لا يوجب صحة البيع قبل إزالته بل لالة الإجماع على عدم جواز بيع الثوب بقرقه مع أن بيد البائع إزالته واطار الهداية ترجيح قولهما وفي عيون المذهب لا يثبت الخوازمي احتراز عن أبي الليث السمرقندي وبه بقي لا لضعف دليل الإمام بل تيسير على الناس نهر (قوله لا يصح عنده في الكل) أي كل صاع منهما لا في المجموع بقريته قوله إلا أن العقد يصح على فقير واحد منهما عنده محوى وأقول يعين إرادة المجموع قوله في الدرر لا يصح البيع عنده في فقير واحد لتفاوت الصبرتين ثم حكى عن المحيط والايضاح ما نقله الشارح عنهما والفقير ثمانية مكاييل والمكوك صاع ونصف (قوله وذكري في المحيط والايضاح أن العقد يصح على فقير واحد الخ) أي لا يفسد البيع في جميع الصبرتين عند أبي حنيفة بل يصح في فقير واحد منهما أي في نصف فقير من كل واحدة منهما ويفسد في الباقي فوح افندي (قوله ومن باع ثلة) بفتح المثناة وتشديد اللام عيني قال في القاموس هي جماعة الغنم أو الكثير منها أو من الضأن خاصة الخ وبالضم الكثير من الناس نهر (قوله أي قطيع غنم) اقتصر عليه الشارح نظرا لقوله كل شاة بدرهم وأشار به إلى بيان معنى الثلة في اللغة والافالحكم يعم الأبل والبقر وكل مائي تبعيضه ضرر كالصنوع من الأواني وهذا قال الزيلعي وعلى هذا كل عددي متفاوت (قوله أو ثوبا) يضره القطع إماني الكرباس فينبغي أن يجوز عنده في واحد كالصبرة نهر وهذا عند أبي حنيفة وعندهما يجوز في الكل لما ذكرنا أن هذه الجهالة بأيديهما رفعها وله ما ذكرنا من الجهالة إلا أن الواحد متيقن به فيصرف إليه غير أن أفراد الأشياء متفاوتة فيفسد وقطع ذراع من الثوب ضرر على البائع فلا يجوز كما لو باع جذعا من سقف زيلعي ومنه يعلم ماني قول العيني والدليل ما مر في أن ظاهر تنبيه الزيلعي ببيع جذع من سقف يفيد أنه لو قطع الثوب وسلمه يبيع المشتري على القبول كما هو الحكم في المخذع لكن في البحر لو قطع الذراع وسلمه لم يجز أيضا إلا أن يقبل وعن أبي يوسف جوازه

(كل صاع بدرهم صاع) البيع في صاع واحد عند أبي حنيفة إلا أن يسمى جملة قفزانها ولا يجوز في الكل يسمى أولهم ولو باع كل فقير بدرهم من صبرتي بر وشعير لا يصح عنده في الكل وذكر في المحيط والايضاح أن العقد يصح على فقير واحد منهما عنده (ومن باع ثلة) أي قطيع غنم (أو ثوبا) مشار إليه (كل شاة أو كل ذراع بدرهم فسد) البيع في الكل أي في كل المبيع

وهن محمد وفاسد لكن لو قطع وسلم ليس للشترى الامتناع ثم اعلم ان ما وقع في نسخ الزيلعي من قوله وقطع
ذراع من الثوب ضرر على الباقي وحرم عليه بعضهم تحريف من النسخ والصواب على البائع شيخ
شاهين (قوله ولو سمي السكل) أي كل المبيع والغن كذا في النهر لكن نقل السيد المحمدي عن المفتاح انه
اذا سمي جملة الاغنام والذرعان ولم يسم جملة الثمن فقال بعث منك هذه العشرة اغنام أو هذا الثوب وهو
عشرة اذرع جازا اتفاقا وكذا اذا سمي جملة الثمن ولم يذكر المعقود عليه وقال بعث منك هذه الاغنام أو هذا
الثوب بعشرة كل شاء أو ذراع بدرهم جازا اتفاقا وقوله بعث منك هذه العشرة اغنام الخ يحمل على انه
سمي لكل شاء أو ذراع ثمنا يشترى الى ذلك قوله ولم يسم جملة الثمن وان كان ذلك يستلزم العلم بجملة قوله ولم
يسم جملة الثمن أي لم يذكر جملته صريحا وقوله وكذا اذا سمي جملة الثمن ولم يذكر المعقود عليه الخ أي لم
يذكر جملة المعقود عليه واعلم ان ما في المفتاح لا ينافي ما في النهر عن المحلواني من انه اذا علم عدد الاغنام في
المجلس لا يتقلب العقد صحيحا في الاصح لكن لو كان كل منهما على رضاه يتعقد البيع بالتعاطي والعلم به بان
عزلها المشتري وذهب والبائع ساكت اه ومثله في الدر عن السراج مع زيادة قوله ونظيره البيع بالرقم اه
وروجه عدم المناقاة ان كلام المفتاح مفروض فيما اذا وجدت تسمية جملة الاغنام أو الذرعان عند العقد
فكان المبيع معلوما لاجهالة فيه ولهذا قال في الدر بعد قوله وان علم عدد الغنم في المجلس لم يتقلب صحيحا
عنده على الاصح الخ مانصه ولو سمي عدد الغنم والذرع أو جملة الثمن صح اتفاقا انتهى فتحصل ان شرط
الجواز احدا من ابي العلي بجملة الثمن وان لم يعلم عدد المعقود عليه أو العلم بعدد المعقود عليه وان لم يعلم جملة
الثمن لان العلم بثن كل واحد من الشياء أو الذرعان يغني عن التصريح بجملة الثمن وبما قرناه يظهر لك
ان ما وقع لبعضهم من قوله ولو علم عدد الاغنام في المجلس انقلب صحيحا عنده على الاصح صوابه لم يتقلب
كما في البحر والنهر والدر وشرح المحمدي بخطه في مسودته ويدل على ذلك ايضا ما سبق من انه اذا كان
كل منهما على رضاه يتعقد البيع بالتعاطي (قوله في هذه المسائل الثلاث) الصبرة والثلة والثوب
(قوله في ثلث لا يحتاج الى التعديل) أي الى زيادة التعديل اذ تعديل قوله في هذه المسائل يغني عن
زيادة تعديله قوله أي في كل المبيع حموي (قوله فلو نقص كيل الخ) والقول للمشتري في النقصان وان
وزنه له البائع لم يقر بأنه قبض منه المقدار نهر عن الحنابلة (قوله اخذ حصته) لان الثمن ينقسم
بالاجزاء على اجزاء المبيع المثلي مكيلا أو موزونا نهر والتقييد بالمثلي للاختراز عن القيمي ولهذا ذكر في النهر
ايضا عن الحنابلة مانصه باع لؤلؤة على انها تزن مثقالا فوجدت أكثر سلت للمشتري لان الوزن فيما
يضره التبعض وصف بمنزلة الذرعان في الثوب انتهى (قوله أو فسخ) لتفرق الصفقة وكذا كل مكيل
أو موزن ليس في تبعضه ضرر (قوله فالزائد للبائع) لان المبيع وقع على مقدار معين فما زاد لم
يدخل في العقد وقيدته الزاهدي بما لا يدخل تحت المكيل أو الوزن اما ما يدخل فلا يجب رده
واختلاف في قدره فقبل نصف درهم في مائة وقيل دائق في مائة لا حكم له وعص أبي يوسف دائق في عشرة
كثير وقيل مادون حصة عفوف في الدينار وفي القهيز المعتاد في زماننا نصف من نهر (قوله ان شاء اخذها
بجملة الثمن) لان الذرع وصف لانه عبارة عن الطول والعرض والوصف لا يقابله شيء من الثمن
كما عرفت المحمديان حتى ان من اشترى جارية فاعورت في يد البائع قبل التسليم لا ينقص شيء من
الثمن ولو اعورت عند المشتري جاز له ان يراجع على ثمنها بلا بيان نهر وطاهر اطلاقه انه لا يلزمه البيان
مطلقا وان اخذ الارش (قوله وان شاء ترك) لغوات الوصف المشروط المرغوب فيه كما لو اشترى اعمى انها
بكر فوجدتها ثيبا نهر (قوله فهو للمشتري) كما لو باعها على انها ثيب فوجدتها بكر واعلم ان اطلاقه يفيد
ان الزيادة له ديانة ايضا وهو قول أبي حفص الكبير وأبي الليث لادن المذكور في فتاوى النسفي وامالي
فاضيخان انها لا تسلم له ديانة (قوله ولا يخبر بالبائع) كما اذا شرط مبيعيا فوجده سليما عني وتظهر
ثمرة ككون الذرع وصفا والقدر أصلا في مواضع منها مسألة الكتاب ومنها انه لا يجوز للمشتري التصرف

(ولو سمي السكل) في المجلس في هذه
المسائل الثلاث (صح) مطلقا سواء كان
عند العقد أو بعده ليوافق قوله فسد
في السكل أي في كل المبيع في هذه
المسائل فثبت لا يحتاج الى التعديل
(فلو نقص كيل اخذ حصته أو فسخ
وان زاد للبائع) أي لو باع صبرة
على انها مائة ففقد مائة درهم فوجدت
أفضل فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ
الموجود بحصته وان شاء فسخ البيع
وان وجدها أكثر فالزائد للبائع (ولو
نقص ذراع اشترى) أي ان اشترى
وان زاد فله المشتري (أي ان اشترى
ثوبا أو أرضا على انه عشرة أذرع
فوجدتها أقل فالمشتري بالخيار
ان شاء اخذها بجملة الثمن وان شاء
ترك وان وجدها أكثر من الذرع
الذي سماه فهو للمشتري (ولا يخبر
البائع

في المكيل والموزون قبل الكيل أو الوزن إذا اشتراه بشرط ذلك ويجوز له في المذروع قبل الذرع سواء اشتراه بجازفة أو بشرط الذرع لأن الذرع لما كان وصفا لم يلزم اختلاط المبيع بغيره لأن الكيل للمشتري سواء زاد أو نقص ولما كان كل من الكيل والوزن أصلا يلزم الاختلاط إذا زاد المبيع لأن الزائد للبائع ومنها أن يبيع الواحد بالآخرين لا يجوز في المكيلات والموزونات ليكون الزيادة فيه مما أصلا فكانت شيئا يعتد به فلا يجوز البيع بدون المساواة بخلاف المذروع والفارق بين الأصل والوصف أن ما يتعيب بالتبعض والتشخيص فالزيادة والنقصان فيه وصف وما لا يتعيب به ما فالزيادة والنقصان فيه أصل وقيل الوصف ما لوجوده تأثير في تقوم غيره ولعدمه تأثير في نقصان غيره والأصل ما لا يكون كذلك ولهذا كان القدر في المكيلات والموزونات أصلا بخلاف الذرع في المذروعات فانه وصف لأن المكيل والموزون لا يتعيب بالنقص والمذروع يتعيب به ولأن عشرة أفعرة حنطة مثلا لو انتقص منها قفيز يشتري الباقي منها بالثمن الذي كان يخصه نوح أفندي لم ينقصا وقوله الوصف ما لوجوده تأثير في قوم غيره أي في زيادة تقوم غيره وتحصل من كلامه أن القلة والكثرة لا تنافي كون الذرع وصفا هنا في النهر من قوله وفي كون الذرع من قبيل الوصف أشكال إذ لقائل أن يمنع كونه وصفا لانه كما يجوز أن يقال طويل وعريض يقال قليل وكثير ساقط (قوله ولو قال بعثك على أنه مائة ذراع بمائة درهم الخ) أطلق في المذروع فعمل الثوب والأرض والخشب والدار (قوله وأترك) إنما قال في الأولى أترك وفي الثانية أوفسخ لأن المسمى لما كان ناقصا في الأولى لم يوجد المبيع فلم يعتد بالبيع حقيقة فكان أخذ الأقل بالأقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة هي تابعة في الحقيقة درر ولا يخفى ما في قوله في جانب الزيادة هي تابعة في الحقيقة لأن خيار الفسخ مفروض فيما إذا سمي لكل ذراع ثمانية كما ذكره هو فيكون أصلا لا وصفا ولهذا إذا اختار أخذه يأخذه كله كل ذراع بدرهم فجعله الزيادة تابعة لم يقبلها شيء من الثمن ولم أر من نبه على ذلك (قوله) أخذ كله كل ذراع بكذا أي بدرهم أوفسخ لأن الذراع وان كان وصفا يصح أن يكون أصلا لانه عين ينتفع به باعتقاده فإذا سمي لكل ذراع ثمانية أصلا والافسوخ وصف فاذا صار أصلا فوجد ناقصا أخذ بمحضته وثبت له الخيار لتفرق الصفة عليه وإن وجد زائدا فهو بالخيار إن شاء أخذه كله كل ذراع بدرهم أوفسخ لأن زيادة المبيع وإن كانت نفعها لكن بشوبها ضرر زيادة الثمن فيختير وليس له أن يأخذ القدر المسمى ويترك الزائد لأن التبعض ضرره بخلاف الصبرة لا ترى أنه لا يجوز بيع بعض المذروع ابتداء وفي الصبرة يجوز بلعي (قوله وفسد بيع عشرة أذرع الخ) وجه قوله ما بالجواز أن عشرة أذرع من مائة ذراع عشر الدار فأشبه عشرة أسهم من مائة سهم وله أن البيع وقع على قدر معين من الدار لا على شائع لأن الذراع في الأصل اسم للخشب يذرع بها واستعمل هنا لما يحمله وهو معين لا مشاع لأن المشاع لا يتصور أن يذرع فإذا أريد به ما يحمله وهو معين لكنه مجهول الموضع ففسد العقد درر وقوله لكنه مجهول الموضع أي لم يعين ذلك الموضع أنه من مقدم الدار أو من مؤخرها وجوانبها تتفاوت قيمة فكان المقدور عليه مجهول وجهالة مفضية إلى النزاع فيفسد كبيع بيت من بيوت الدار كذا في الكافي والذراع من المرفق إلى أطراف الأصابع ثم سمي بالخشب التي يذرع بها والمذروع أيضا مجازا وهي مؤتنة ولا يشك بمافي الغاية من قوله استعمل الذراع لمحله وهو المسوخ حيث ذكر العمل ولم يقل استعملت لأن الذراع كبير على تأويل الذراع بما يذرع به عزمي زاده (قوله خلافا له مطلقا) أي سواء سمي جملة الذراعان أو لا حموي فإن قلت ما علل به الزيلعي للصاحبين بقوله أن هذه الجهالة يمكن رفعها بالذرع فلا تنفي إلى المنازعة لا يلائم ما قدمناه عن الدرر من أن وجه قوله ما بالجواز أن عشرة أذرع من مائة ذراع عشر الدار لا يقتضيه عدم الجهالة قلت ما علل به في الدرر بيني على التصريح بجهالة

ولو قال بعثك على أنه مائة ذراع بمائة درهم (كل ذراع بكذا) أي بدرهم (ونقص) ذراع فالمشتري بالخيار إن شاء (أخذ) المشتري (بمحضته) من الثمن (أو ترك) وإن زاد (أخذ) كله (ذراع فله الخيار) إن شاء (أو فسخ) (كل ذراع بكذا) أي بدرهم (أو فسخ) من البيع (فسد بيع عشرة أذرع) من مائة ذراع (من دار) أو جام عنده خلافا له مطلقا (لا أسهم) أي لا يفسد بيع عشرة أسهم من مائة سهم من دار أو جام بالإجماع

ذرعان الدار في البيع وما ذكره الزيلعي يتنى على عدم التصريح بذلك والحاصل انه لا خلاف للشايخ
في جواز البيع عندهما اذا وجد التصريح بجملة ذرعان الدار في البيع واذا لم يوجد ذلك اختلفوا على
قوله اخبرهم من قال لا يجوز للجمالة ومنهم من قال يجوز لان هذه الجمالة يمكن رفعها بالذرع وهذا هو
الصحيح (قوله وذ كرا تخصاف الخ) يرده ان محمدا صوره في الجامع الصغير بقوله من مائة ذراع من
دار ولو تبعه المصنف لسكان أولى لوجهين الاول افادة الفساد فيما اذا المين جعلتها بالاولى الثاني ليصح
قوله لا سهم اذا الحققة مقيدة بما اذا قال عشرة أسهم من مائة سهم مثلافان لم يقل فسد البيع أيضا نهرو ولذا
استشكل الزيلعي ما استفيد من كلام المصنف من ان بيع عشرة أسهم من دار لا يفسد بانه مجهول لا تعرف
نسبته الى جميع الدار بخلاف ما اذا قال عشرة أسهم من مائة سهم قال ولعل الشيخ قصد هذا ولكن اجابته
في الاختصار اذى اليه وبعبه في البحر ولم يرجع هو ولا صاحب النهر على ما ذكره العيني من الجواب بان
أسهم الدار معلومة فتعلم نسبة العشرة اليه ضرورة ولئن سلمنا لفرادة عشرة أسهم من مائة سهم ونحوه مثلا
فافهم انتهى قال شيخنا وانما كانت أسهم الدار معلومة لانه يراد بها القراريط من الدار هذا مراده بكونها
معلومة وقوله ولئن سلمنا أى جهالة بعد معرفة نسبة العشرة الى جميع الدار انتهى واعلم ان ما سبق عن
النهر من قوله ولو تبعه المصنف الخ يقتضى ان المتن الذي شرح عليه خال عن قوله من مائة ذراع (قوله
أبو زيد الشروطي) أحمد بن زيد له من الكتب كتاب الوثائق وكتاب الشروط الكبير وكتاب الشروط
الصغير وهو بضم الشين والراء وبعد ها واو في آخرها الطاء المهمة نسبة الى كتب الوثائق والمبايعات
طبعة عبد القادر (قوله وان اشترى عدلا) وهو وزن التلة شيخنا والعدل بكسر العين وبالذال
المهمتين المثل واحد جاني المثل كالصندوق والفرارة وهو المراد نوح أفندي (قوله فسد البيع)
لجهالة انه من في النقصان لانه لا يتسم أجزاءه على أجزاء المبيع القيمي وبجهالة المبيع في فصل الزيادة لانه
يحتاج الى رد الزائد فيتنزعان في المردود مهر (قوله واما عند أى خيفة فالعقد فاسد) الذي في الزيلعي
وعن أى خيفة وثمة في النهر بقوله جعل الشارح الفاسد في النقصان رواية عن أى خيفة فيه نظر
بل هو لبعض المشايخ ولا يصح بفتح انتهى ثم القائل بالفساد هنا يقول به أيضا فيما اذا باعه على انه مائة
ذراع بمائة درهم كل ذراع بكذا أى بدرهم ونقص والعلة للقول بالفساد وهي انه جمع بين موجود
ومعدوم في صفقة واحدة تسوي بين هذه والسابقة شيخنا (قوله الاصح ان هذا قولهم) يعنى الجواز في
فصل النقصان لانه قصد بيع الموجود فقط الا انه غلط في العدد شيخنا (قوله ومن اشترى ثوبا) تفاوت
جوانبه حتى لو لم تفاوت كالسكر باس لا تسلم له الزيادة لانه بمنزلة الموز ون حيث لا يضره النقصان وعلى
هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه مهر وتوبر من غير ذكر خلاف لكن حكاه الزيلعي بقبيل (قوله فسلم له
نصف ذراع مجانا) بلا خيار عنده لانه نفع خالص عن لزوم ضرر زيادة الثمن (قوله وعند محمد يأخذه
بعشرة ونصف ان شاء) لانه لما سمي لكل ذراع ثمانية على حدة التحق بالمقدر ومن ضرورة مقابلة الذراع
بالدرهم مقابلة النصف بالنصف في البحر فول محمد اعدل الاقوال ولا يي يوسف انه لما أفرد كل ذراع
سبعة لم ينزل كل ذراع منزلة ثوب يبيع على انه ذراع بدرهم فادانقص لا يسقط شئ من الثمن ثم يخير لانه ازاد
الثمن عليه أو انقص المبيع فلم يتم رضاه ولا يي خيفة ان الذراع في الاصل ونصف وانما يأخذ حكم المقدار
بالسرط وهو مقيد بالذراع ولكن كونه مقابلا بالدرهم فعند عدم مهمسا عادا الحكم الى الاصل وفي الذخيرة
قول أى خيفة أصح ويثبت له الخيار عند الصاحبين مطلقا في فصل الزيادة على العشرة والنقصان
عنها ما لغوات الوصف المرغوب فيه بالنظر للنقصان أو لعدم تمام رضاه بالنظر لزيادة الثمن فيما اذا زاد
على العشرة واما عند الامام في فصل الزيادة لا خيار له لانها تخضت نفعها بل لزوم ضرر زيادة الثمن واما
في فصل النقصان عن العشرة بخير لغوات الوصف المرغوب فيه

وذ كرا تخصاف لوعلم جملة الذرعان
يجوز عنده وذ كرا أبو زيد الشروطي
وغيره انه فاسد عنده وان علم جملة
الذرعان وهو الصحيح (وان اشترى
عدلا) بالكسر (على انه عشرة
أنواب فنقص) ثوب (أوزاد) ثوب
(فسد) البيع (ولو بين لكل ثوب ثمانية
أن قال بملك هذا العدل على انه عشرة
أنواب كل ثوب بدرهم) ونقص ثوب
صحيح البيع (بغيره وخير) المشتري
ان شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن
وان شاء تركه (وان زاد) ثوب (فسد)
البيع في الكل وأكثر من اختياره على
ان الجواز في فصل العدل فاسد وقال
واما عند أى خيفة فالعقد فاسد وقال
نعمس الأئمة السرخسي ثوبا على انه
هذا قولهم (ومن اشترى ثوبا على انه
عشرة أذرع كل ذراع بعشرة ونصف)
المشتري (بعشرة في عشرة ونصف)
فسلم له نصف ذراع مجانا (بلا خيار)
عنده وعند أبي يوسف يأخذه بعشرة
عشر ان شاء وعند محمد يأخذه بعشرة
ونصف ان شاء (و) يأخذه (بتسعة)
في تسعة ونصف بخيار) عنده وعند
أبي يوسف ان وجده وعند محمد
أخذه بعشرة ان شاء
يأخذه بتسعة ونصف ان شاء
*(فصل) * فيما يدخل تحت البيع
ولا ذكر فيما لا يدخل وغيرهما

بني كذا ذكره الباصر المقاتي واعلم ان مسائل هذا الفصل مبينة على قاعدتين احدهما ان كل ما هو من
متناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا الثانية ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال
قرار وهو ما وضعه لان يفصله البصر كان تابعاً في الدخول وما لا فلا كذا في العناية وما لم يكن من القسمين
ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والا فلا تنهر وموافق المبيع كالدلو والحبل في
بيع الثور والشرب في بيع الارض شيخنا (قوله يدخل البناء الخ) وكذا السلم المتصل وحجر الرخي الاسفل
المنية في الدار وكذا الاعلى استحسننا والبئر في الدار وبكرتها لا الدلو والحبل الا اذا قال بمرافقة او كذا
البيتان الذي فيها ولو كبير او يدخل في بيع الحمام القدور والقصاع ويدخل ثياب عبد وجارية اي
كسوة منها ما يعطيها هذه او غيرها لاجلها الا اذا سلمها او قبضها وسكت نهر الا اذا كانت ثيابا
مرقعة تلبس للعرض لا تدخل الا بالشرط عيني وفلوازم مكة وبحش الانان وبجمل البقرة والحمل للشاة اذا
ذهب به مع الام الى موضع البيع دخل والا فلا وسرج الفرس لا يدخل ويدخل اكاف الحمار ولو غير
موكف في الختان نهر عن الظهيرة وفيه عن الحماية لا يدخل الا بالشرط وهو الناهر وذكور في الدار
تفصيلا حيث قال وفي الحمار اكافه اشراف من المزارعين وأهل القرى ولومس المجريين انتهى وفي
لعول غتان فتح الغاء وضم اللام وتشديد الواو وكسر الغاء وسكون اللام وتخفيف الواو والا كاف يجمع
على اكاف يقال كاف الحمار وكافه وقد اكفت الحمار واوكمته أي شددت عليه الا كاف صحاح
(قوله أي مفتاح الاغلاق) المتصلة كضبة ويكون ولومس فضة در (قوله لا مفتاح الاغلاق) وكذا
الاغلاق لا تدخل أيضا عني لعدم اتصالها بالمبيع مطلقا سواء كان الباب مغلقا أم لا شيخنا وسواء كان
المبيع حافوتا أو بيتا أو دارا وسواء ذكر المرافق أم لا شيخنا (قوله في بيع الدار) انظاره انه أراد بالدار مطلق
السكن مجازا من ذكر الخاص وارادة العام فعم المنزل والبيت على قياس ما سبق له في قوله وان نذر اليهم محل
ملكوه من انه أراد به الدابة مطلقا كما نبه عليه السيد المحوي هناك واغفله هنا وذلك لان العلة التي لاجلها
دخل البناء في بيع الدار وهو انه من مسمى المبيع تشرك ثم اني رأيت التصريح به في الشرع بالية عن
التاريخانية قال وانما نصوا على الدار دونها لان الدار لما كانت اسما للعرضة يتوهم عدم دخول البناء لان
البناء وصف ذاتي فيها اما البيت والمنزل فحققتهم لا تنكح الا بالبناء الخ (قوله وفي القياس لا تدخل
المفتاح) لانها ليست من مسمى المبيع ولا هي متصلة به وجه الاستحسان كذا ذكره الزيلعي ان المفتاح ينع
للاغلاق اذا يقع بكل واحد منهم ابدون الا تروا علم ان ما يدخل في البيع على وجه التبعية لم يكن له
حصه من الثمن الا بالتسمية شلي عن المحيط قبيل كتاب الصوم حتى لو استحق ثياب الامة المبيعة لم يرجع
على البائع بشئ وكذا اذا وجد بها عيب ليس له ان يردّها ولو وجد بها عيبا كان له ردّها بدون تلك
التياب زيلعي وهو محمول على ما اذا هلك امام مع قيامها فلا بد من ردّها وان كانت تبعا والازم حصولها
للمشتري من غير مقابل وهو لا يجوز بجزء وقول الزيلعي اذا استحق ثيابها الا يرجع على البائع بشئ يعني من
التمن وامار جوعه بكسوة مثلها فثبت له كما يعلم من كلامهم شيخنا وفرع في النهر على الاصل المذكور أعني
ما دخل تبعا لا يقابل به شئ من الثمن ما ذكره في القنية اشترى دارا فذهب بناؤها لم يسقط شئ من الثمن وان
استحق أخذ الدار بالحصصة الخ قال شيخنا في كور الاستحقاق بمنزلة الاتلاف انتهى ففاده ان اتبع بالاتلاف
يكون له حصه من الثمن حتى لو رد الامة المبيعة بحكم خيار العيب بعد اتلاف ثيابها يسقط عن البائع ما قابل
التياب من الثمن فان قلت أخذ الدار بالحصصة فيما اذا استحق البناء يشكل بما سبق عن الزيلعي من عدم
رجوع المشتري على البائع بشئ اذا استحق ثياب الامة قلت المسئلة تختلف فيها فتم من فرق بين
الاتحاق والملاك ومنهم من سوي بينهما كما في القنية واستظهره في النهر فكلام الزيلعي يقتضي على
القول بالتسوية (تخمة) استفيد من كلامهم انه اذا كان لباب الدار المبيعة كيلون من فضة لا يشترط
ان يتقدم من الثمن ما يقابل به قبل الافتراق لدخوله في البيع تبعا ولا يشكل بما سياتي في الصرف من

(يدخل البناء والمفتاح) أي مفتاح
الاغلاق لا مفتاح الاغلاق وما كان
متصلا بالبناء (في بيع الدار)
وفي القياس لا تدخل المفتاح

مسئلة الامه مع الطوق والسيف المحلى لان دخول الطوق والمحلية في البيع لم يكن على وجه التبعية اما بالنسبة للطوق فليكونه غير متصل بالامة وكذا المحلية وان اتصلت بالسيف لان السيف اسم للمحلية أيضا فكافي الدرمن الصرف فكانت المحلية من مسمى السيف اذا علم هذا ظهر انه في بيع الشاش ونحوه اذا كان به علم لا يشترط نقد ما قبل العلم من الثمن قبل الافتراق خلافا لما توهم ذلك من بعض أهل العصر لان العلم لم يكن من مسمى المبيع فكان دخوله في البيع على وجه التبعية فلا يقابله حصه من الثمن (قوله ويدخل الشجر في بيع الارض) تبعاء مطلقا ولو صغيرا أو غير مشهور خلافا لما قيل من عدم دخول الصغير وغير المثمر نعم يستثنى من هذا الاطلاق اليابس الا ان يقال لاحاجة للاستثناء لانها بعد اليأس حطب لا شجر وفي النهر عن الحماية الاشجار الصغار التي تعلق زمن الر بيع ان كانت تعلق من أصلها تدخل وان من وجه الارض لا تدخل الا بالشرط كالثمر الذي على رؤسها انتهى والصحيح الدخول مطلقا من غير ذكر سواء كانت تعلق من أصلها أو من وجه الارض حموى عن البرجندى معزيا للخلاصة وشجرة الخلاف والغرب للمشتري يعني فيدخلان في بيع الارض تبعا والرطوبة التي يقال لها سبست كالثمر يعني لا تدخل الا بالشرط أو بالتسمية أو بما يؤول مقامهما من نحو قوله بكل قليل أو كثير هو له فيها نهر والغرب بالفتح والتعريف ضرب من النجر يقال له بالفارسية اسفندار كما في الصحاح وسبست بضم السين وفتح الموحدة وبكرها شيخنا عن خط العيني قال ومعناها السبست انتهى (تسمية) لا يدخل الشرب والطريق في بيع الارض والدار الا بذكر الحقوق وكذا في الافرار والصلح والوصية ويدخلان في الاجارة والرهن والوقف والقسمة كذا في الفسخ وجعل في المحيط الصدقة كالوقف ولم أر ما لو أقر ببيعة أرض أو باستعارتها نهر ويمكن المحاق العارية بالاجارة في ادخال الشرب والطريق والجامع بينهما ملك المنفعة والمحاق الوديعة بالبيع شيخ شاهين وفيه تأمل بالنسبة لمحاق الوديعة بالبيع لعدم الجامع بينهما (قوله ولا يدخل الزرع) لانه متصل بهما الفصل من الاشمى فلا يدخل المجارية لان ذلك بفضل الله نهر ولو كان مغيبا في الارض من السكوات يدخل في البيع المعلق على الصحيح لانه يعني سنين بمنزلة الشجر لا ما كان ظاهرا شرب لالية عن قاضيخان وفيها عن شرح المجمع والورد ورق التوت والاس ونحوها كالثمار انتهى وظاهره ان المراد بالورد والاس ما يعم الشجر والورد وليس كذلك بدليل قول الزيلعي وشجرها بمنزلة النخل (قوله مطلقا) هو في مقابلة التفصيل الا في عن القدوري والاسيحي (قوله وذكر القدوري والاسيحي) المح (محصوله ان البيع لا يتخلو اما ان يكون بعد ما نبت الزرع أو قبله وعلى كل لا يتخلو اما ان يكون له قيمة بعد النبت أو لا فهي رباعية (قوله اذا المنيبت) لانه حينئذ يمكن أخذه بالغير بال ولوعن البذر في الارض اخذنا العنقلى انه للمشتري وبالاطلاق أخذنا أبو الليث (قوله اما اذا نبت ولم يصرفه قيمة بعد يدخل) في قول الاسكاف وهو الصواب وفي قول الصغار لا فتح وفي البحر واختلف الترجيح فيما لا قيمة له وعلى هذا الثمر انزى لا قيمة له وتحصل من هذا ان الاسكاف يقول بقول القدوري والاسيحي والصغار يقولان بما يظهر من اطلاق الممن (قوله الا بالشرط) عبرهنا بالشرط وثمة بالتسمية ليفيد عدم الفرق وان هذا الشرط غير مفسد وخصه بالثمر ابتعا لغيره لانه الصلاة والسلام من اشترى أرضا فيها نخل فالثمره للبائع الا ان يشترط المبيع من غير فصل بين المؤبر وغيره ويقوم مقام التسمية والشرط ما لو مال بكل قليل وكثير هو فيها الا ان ينسب بقوله من حقوقها أو من مرافقها لان الحق يذكر لما هو نوع لا بد ليبيع منه كالطريق والشرب والمرافق ما يرتفع به كسمل المسافر عن العناية (تسمية) البايير ان يشق وعاء نخل اني فيجعل فيه شيء من طلع نخل ذكر فاذا فعل ذلك بالنخل صار صلاحا لثمره باذن الله تعالى ابن فرشته على المشارق (تسكيل) شري نخلة ولم يسر انه اشتراها لا تطع أوله قرار في البحر عن شرح المجمع لا يملك أرضها في قول أبي يوسف وأدخل محمد ما تحتها وهو المختار فقل بقدر غلط ساقها أو بقدر عروقها المنتشرة في الارض وقل بقدر ظلالها وقت الزوال وقل بقدر عروقها العظام وهو رواية عن الامام واختاره

(و) يدخل (الشجر في بيع الارض
بلا ذكر) متعلق بالمتسقين
(ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا
تسمية) مطلقا وذكر القدوري
والاسيحي ان الزرع انما لا يدخل
في بيع الارض بلا ذكر اذا المنيبت
بعد ما نبت وصار له قيمة اما اذا نبت
ولم يصرفه قيمة بعد يدخل (ولا) يدخل
(الثمر في بيع الشجر الا بالشرط)
أي ان شرط دخوله في البيع مطلقا

في الصغيرى نهر وحل الخلاف بين الصاحبين فيما اذا لم يبين فان بين ان الشراء لا قرار دخل ماتحتها اتفاقا وان بين انه للقطع لم يدخل باتفاق (قوله سواء كان له قيمة أولا) في الصحيح نهر (قوله وفي القياس يدخل الزرع والتمر) كان وجه القياس بالنظر لمطابق الاتصال بالمبيع وان لم يكن على وجه القرار وبالقياس قالت الائمة الثلاثة اذا كانت الثمرة مؤثرة عيني (قوله ويقال الخ) أى بعد نقد المشتري الثمن نهر (قوله في الصورتين) أشار به الى ان المحكم في الزرع كالحكم في الثمر اذا لفرق بينهما وان كان افراد المصنف الضمير في قوله أقطعها يؤهم قصر الحكم المذكور على الثمرة فلما في المصنف بضمير التثنية مكان المفرد لكان أولى ومن هنا قال العلامة المحموى قوله في الصورتين لا يلائم قول المصنف بعدا قطعها وان لامة التعبير بالمبيع (قوله أقطعها وسلم المبيع) لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فكان عليه تفريقه وتسليمه نهر (قوله وهو الشجر والارض) كذا في البحر ونصه أراد بالمبيع الارض والشجر وتعبه في النهر بأنه لا يلائمه قوله أقطعها وذكر انه اكتب في بذكر القطع في الثمر لان الحكم اذا علم فيه علم في الزرع أيضا اذا لفرق بينهما وأقول ما ادعاه من عدم الملازمة ممنوع اذا الضمير في أقطعها يعود على العين المتصلة بالمبيع ولا شك في شمولها للزرع والتمر (قوله وعند الشافعي الخ) لان الواجب هو التسليم المعتاد وفي العادة ان لا يقطع حتى يظهر صلاح الثمر ويستحصل كما اذا انقضت مدة الاجارة وفي الارض زرع وبه قال مالك ولنا ان التسليم واجب بحكم العقد بخلاف الاجارة لانها لا تنفع فيترك بالاجارة لانه لو اشترى أرضا لا يكون له الطريق الا بالشرط وفي الاجارة يدخل من غير شرط عيني والمراد الطريق في ملك انسان قال في البحر وفي الطريق الا عظم أوسكة غير نافذة يدخل في المبيع بلان تنصيص ولا قرينة وانما الكلام في الطريق الخاص في ملك انسان فان كان يلى الطريق الا عظم فتح له بابا اليه والاستأجر الطريق أو استعاره (قوله بذاصلاحها أولا) يعني بعد ظهور الكل فلو ظهر البعض فقط فظاهر المذهب وهو الاصح انه لا يجوز نهر وعيني عن شمس الائمة السرخسي لانتفاء الضرورة بامكان بيع الاصول أو يشتري الموجود ببعض الثمن ويؤثر العقد في الباقي الى وجوده أو يشتري الموجود بجميع الثمن ويبيع الباقي له الاتماع بما يحدث فان خاف ان يرجع يقول على انه متى رجع يكون مأذونا في التترك فلا ضرورة الى تجويز العقد في المعدوم مصادما للنص وهو ما روى انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان و رخص في السلم وعلى القول بالجواز وبه فتى ابن الفضل والمحلوا في يجعل المعدوم تبعا لو اخرج أكثر فلو اشترها مطلقا فامرت ثمرا آخر قبل القبض ففسد البيع لانه لا يمكنه تسليم المبيع لغدر التمييز ولو بعد القبض يشتركان فيه للاختلاط زبلى وقول العيني للاحتياط سبق قلم والقول للمشتري في مقداره لانه في يده وكذا في الباذيجان والبطيخ فان قلت قول الزبلى يشتركان يشكك بمافدومه من انه اذا اشترها وتركها باذن البائع طاب الفضل وان تركها بغير اذنه تصدق بما زاد في ذاته لمحصله بمهمة محظورة فحتى يشتركان قلت قال في النهران الزيادة فيما سبق حصلت في ذات المبيع بخلاف ما هنا فان الزيادة لم يقع عليها بيع وانما حدثت بعده (قوله فالصحيح انه يصح) لانه مال متقوم منتفع به في الحال أو في المسأل وعلى هذا الخلاف يبيع الزرع قبل ان تناله المشافر والمناجل والاصح الجواز لانه منتفع به في المسأل كالطفل والجش عيني والمشافر جمع مشفر ومشفر البعير شفته والنجل ما يحمص به الزرع والجمع من اجل عناية (قوله ويغضه المشتري في الحال) جبراً تقر بغير ملك البائع ولو شرط الغطع على المشتري ففسد نهر لان تسليمها بالخلية فكان المشتري بها قابضاً فكان شرطه الغطع على البائع شرطاً لا يقتضيه العقد قال في البحر وقد منان أجرة القطع على المشتري وان تسليم الثمرة بالخلية قال شيخنا وهو مستفاد من كلام المصنف (قوله وان باع وشرط تركها على الخيل فسد) لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شرط ملك الغير وهو صفقة في صفقة لان اشتراط التترك ان كان بأجر كان بيعاً في اجارة وان لم يكن بأجر كان بيعاً في اجارة وكذا الزرع بشرط التترك لما قلنا قيد بشرط التترك لانه لو اشترها مطلقاً وتركها باذن البائع طاب له

سواء كان له قيمة أولا وقبل من اشترى شجر وعليه ثمن لا قيمة له فهو للمشتري وفي القياس يدخل الزرع والتمر (ويقال للبائع في الصورتين) (أقطعها وسلم المبيع) وهو الشجر والارض مطلقا سواء كان الزرع والتمر مجال له ما فيه أولا وعند الشافعي ان كان باع بجرهما قيمة يؤمر بالقطع والا (ومن باع ثمرة بدأ) أي ظهر (صلاحيها أولا) (ومن باع ثمرة البعير اعلم ان بيع الثمر قبل ان تظهر البعير اتفاقا وان باعها بعد ان تنصير لا يصح اتفاقا وان باعها للشافعي وان منتفعا بها يصح خلاف الشافعي وان باعها قبل ان تنصير منتفعا بها بان لم تصلح لتناول بنى آدم وعلف الدواب فالصحيح انه يصح وقيل لا يصح (ويقطعها المشتري في الحال) هذا اذا باع مطلقا أو بشرط القطع (وان باع وشرط تركها على الخيل فسد البيع وهذا اذا لم يتناه عندها بشرط التترك تناهى عندها فباعها بشرط التترك لم يصح أيضا قياسا عندهما

الفضل وبغير اذنه لا يطيب ويتمدق بمزاد في ذاته وان تركها بعد ما تنهاه عظمها لم يتمدق بشيء
لان هذا تغير حال لا يتحقق زيادة وان اشتراها مطلقا ثم استأجر الخيل الى وقت الادراك طاب له الفضل
والاجارة طاله لانها اضيفت الى غير محل الاجارة فان محلها المنفعة دون العين والباطل معدوم باصله فلا
يصلح متضمنا في تضمن الاذن مقصودا بخلاف ما لو اشترى الزرع واستأجر الارض الى ان يدرك وتركه
حيث يجب ابر المثل ولا يطيب له الفضل لان اجارة الارض متعارفة لكنها فسدت بجهالة المدة والفساد
موجود باصله معدوم بوصفه فأمم كن جعله متضمنا للاذن وفساد المتضمن يقتضي فساد ما في ضمن
فيفسد الاذن ويمكن الخبث شيئا عن الشيء قال وبه يتضح كلام ابي يعلى (قوله وصح استحسانا عند
محمد) وجهه كما في النهرانهم تعارفوا ذلك فيما اذا تنهاه عظمها فكان شرطية تضمه العقد وجعل في
الاسرار الفتوى على قوله وفي التحفة الصحيح قوله ما في البصر من الظهيرة اشترى رطبة أو قنأ أو شيئا يغزو
ساعة فساعة لا يجوز كبيع الطرف ويبيع قوائم الخلف يجوز ان كان يغزوا نغاهما من الاعلى بخلاف
الرطاب الا الكراث للتعامل فيه وفيما لا تعامل فيه لا يجوز انتهى ورأيت بخط شيخنا ما نصه اشترى شيئا
يغزو ساعة فساعة لا يجوز الا ان يشترى به باصله ليكون الحادث على ملكه ويؤخذ منه عدم جواز بيع
قصب السكر وهي حادثة الفتوى وفي فتاوى قارى الهداية يصح وله الخيار انتهى (قوله وفي رواية الحسن
والطحاوي لا يصح الخ) لان الباقي بعد الاستثناء مجهول قلنا هذه الجهالة لا تضي الى المنازعة اذ البيع
معلوم بالاشارة وجهالة قدره لا تمنع الجواز قال في الفتح وعدم الجواز اقيس بمذهب الامام في مسألة بيع
صبرة كل فعين بدرهم فانه افسد البيع بجهالة قدر المبيع وقت العقد وهو لازم في استثناء ابطال معلومة
مما على الانحجار وأجاب في النهر بأنه يمكن ان يكون المانع من الجواز في مسألة الصبرة جهالة الثمن
لا جهالة قدر المبيع والثمن فيانخص فيه معلوم اه قيد باستثناء ابطال معلومة منها لانه المختلف فيه واما
اذا استثنى في لامعينا فانه يجوز لا يفاق كما يعلم من كلامهم شيخنا (تنبيه) ما جاز ايراد المقدم عليه بانفراده
صح استثناءه منه الا الوصية بالمحذمة يصح افرادها دون استثناءها تنوير وشرح عن الاشياء (قوله كبيع
برفي سنبله) بخلاف بيع ما في هذا الفطر من الحب وما في هذا التمر من النوى لان كلا منهما معدوم عرفا
اذ لا يقال هذا نوى في قمره ولا حب في قطنه ويقال هذه حنطة في سنبله او به عرف امتناع بيع اللبن في
الضرع والحم في الشاة والزيت في الزيتون والصبر في العنب ونحو ذلك نهر قيد ببيع الحنطة لان بيع
تبين الحنطة في سنبلها دون الحنطة لا ينعقد لانه لا يصير تنبلا بالعلاج وهو اللق فلم يكن تباق له فمكان
بيع المعدوم بحر (قوله وباقلاء في قشره) وهي بالمد والتخفيف وبالقص والتشديد وهو الحب المعروف
والنسبة على الاول باقلا في رعي الشاة باقلى جوى عن المفتاح معزى بالمغرب وقيل الباقلاء هو العول
(قوله وكذا الارز) والوجه يقتضي ثبوت الخيار للشترى بعد الاستخراج لانه لم يره بخلاف بيع جذع
من سقف فان البائع اذا نزع وسلمه يصير المشتري على أخذه وانما اننع بيعه بمثله في سنبله لاحتمال
الربا كبيع تراب الصاغة بنفسه ولا يصرف الى خلاف الجنس تحريا الى الجواز كبيع درهم ودينارين
بدينار ودرهمين لان التراب ليس بمال متقوم فهو ليس بمقصودا انما المقصود ما فيه من الذهب
والفضة بحر (قوله وقال الشافعي لا يصح) قياسا على عدم جواز بيع السم في اللبن والشيرج
في السمسم والزيت في الزيتون واللبن في الضرع مجامع ان المبيع معدوم ولنسائه موجود غايته انه
مستور فلهذا خيرناه بعد الاستخراج بخلاف المقيس عليه فانه لا وجود له أصلا فترقا فان قلت روى
انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الخنثى حتى يزهو عن بيع السبل حتى يبيض ويأمن العاهة
قلت المراد به السلم يعني لا يجوز الاسلام حتى يوجد بين الناس بدليل قوله عليه السلام اذا منع الله
الثمرة فم تسحق مال أخيك فيكون حجة لنا في اشتراط وجود المسلم فيه من حين العقد الى حين المحل
ولو أجرى على اطرافه يكون حجة لنا أيضا لا قضاءه جواز البيع بعدما يبيض مطلقا من غير قيد بالعزل

وصح استحسانا عند محمد (ولو استثنى)
البائع (منها) أى من الثمرة المبيعة
(ارطال معلومة صح) في ظاهر الرواية
(ارطال مالك وفي رواية الحسن
وموقوف لا يصح استثناء ابطال
والطحاوي لا يصح أى كما يصح
معلومة (كبيع بر) أى كما يصح
بيع بخلاف نفسه (في سنبله وباقلاء
في قشره) وكذا الارز والسمسم وقال
الشافعي لا يصح بيع الباقلاء الانحضر
وكذا الجوز واللوز والفستق

ولو كان كما قال لقال حتى يغرك عيني والزهر الملوّن يقال اذا ظهرت الحجرة والصغرة في الخمل ظاهر فيه الزهر وهل المجاز يقولون الزهر بالضم وقد زهر الخمل زهوا وزهى أيضا لغة - كما اهل البرز دول يعرفها الاصمعي شيخنا عن الصحاح (قوله في قشره الاول) تقييده بالتقدير الاول لانه الذي فيه خلاف الشافعي حتى لو بيع في قشره الثاني يجوز بالاتفاق - عزى زاده (قوله على البائع) لان التسليم عليه وهذا من تمامه ولو اشترى حنطة في قبلها فاعلى البائع تخليصها بالدوس والتذرية ودفعها الى المشتري هو الخمار والتبن للبائع ولو اشترى ثيابا في جراب ففتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشتري الا اذا كان العرف بخلافه كما لو اشترى ماء في قربة فان صببه يكون على البائع ولو اشترى وقرح صفي المذمر فاحمل على البائع وانجاء الطعام من السفينة وكذا قطع العنب المشتري جرافا وكل شيء باعه جرافا كالثوم والبصل والمجزر اذا نخل بيننا وبين المشتري وكذا قطع الثمر على المشتري ونهر وقوله على المشتري خبر عن قوله واخراج الطعام من السفينة وما عطف عليه وما سبق من قوله واخراج الثياب على المشتري قال السيد المحوى الانجاء من تمام التسليم فينبغي ان يكون على البائع (قوله وجوز نقد الثمن الخ) هذا اذا كان قبل القبض وهو الصحيح أم اذا كان بعده فعلى البائع لانه اذا قبضه دخل في ضمانه فاذا ادعى انه خلاف حقه فالناقد انما يبرأ منه استوفى بذلك حقه فلا جرة عليه حموى عن الجوهرة (قوله على المشتري) لان الرزن من تمام التسليم وتسليم الثمن على المشتري فكذلك ما يكون من تمامه زياحي (قوله أما النقد ففيه روايتان) مقتضاه ان اختلاف الروايتين خاص بالجرة لا نقدية أما الجرة الوزن فعلى المشتري واما واحدة والى هذا لا يركل كلام الزياحي أيضا وهذا يقتضي ان جرة النقد غير جرة الوزن والعرف الا ان خلافه (قوله في رواية يكون على البائع) لان الثمن يكون بهذا التسليم يعرف المعيب من غيره فكان هو المحتاج اليه وهذا رواية ابن رستم زياحي (قوله وفي رواية يكون على المشتري) وهو الصحيح وظاهر الرواية بخرع عن الخلاصة والخاتمة قال وبه كان يفتي الصدر الشهيدي اذا قبض البائع الثمن ثم جاء برده بعيب الزيافة فانه على البائع وروى بن محمد ان جرة النقد على رب الدين بعد القبض وقبله على المدين زياحي (فرع) ظهر بعد نقد الصراف ان الدراهم زيوف رد الجرة وان وجد البعض فبقدره نهر عن البرازية وأما الدلال فارباع العين بنفسه باذن ربها فاجرة على البائع وان سعى يدينها وباع المالك بنفسه يعتبر العرف - (قوله بئمن حال) ليس فيه خيار للمشتري نهر (قوله سلمه أولا) ليعين حق البائع في الثمن لان المشتري تعين حقه في المبيع بمجرد العقد لدخوله في ملكه بدوان كان تقرر الضمان عليه يتوقف على القبض حتى لو هلك قبله انفسخ البيع أما لبائع فبئمن تعين حقه في الثمن بعد قبضه لان الامتناع لا تعين حتى لو اشترى شيئا بهذا الدينار كان له ان يعطيه دينارا آخر فلهذا يؤمر المشتري بتسليم الثمن أولا اذا كان المبيع حاضرا وان كان غائبا فلم يشتري ان يمتنع من تسليم الثمن حتى يحضر البائع المبيع على مثال الراهن مع المرتين زياحي فلو نقد بعض الثمن وأراد ان يأخذ بعض المبيع ليس له ذلك صرح به المصنف في باب ما يجوز ارتهاه حيث قال رلور من عبيد بن بأف لا يأخذ أحدهما بقضاء حصته كما مبيع انتهى فلو اشتراه بشرط ان يدفع المبيع أولا ففسد المبيع لانه لا يرضيه العقد وقولنا فلو اشتراه بشرط ان يدفع المبيع أولا أحسن من قوله في النهر فلو باعه الخ لا قضاؤه ان البائع هو الذي اشترط دفع المبيع أولا ولا يخفى ما فيه ثم رأيت بخط الشيخ شاهين عن الكاكي انه ذكر في البيع الفاسد مانصه ولو اشترى شيئا على ان يدفعه البائع قبل دفع الثمن أو على شرط ان يدفع الثمن في بلد آخر ففسد البيع انتهى فهذا يشهد لما ذكرنا (تسمية) قبض المبيع بغير اذن البائع قبل نقد الثمن كان له استرداده حتى يعطيه الثمن ولو تصرف المشتري فيه تصرفا لا يحتمل الصيغ كالاقتاق والتدبير فانه لا يسترد شئ شاهين عن المحيط ولو وطئها المشتري فحلت أو ولدت لا يتمكن البائع من الحبس وان لم تلد ولم تحبل فله الحبس بحر (فرع) اشترى ما يتسارع اليه الفساد ولم يقبضه ولم ينقد الثمن حتى غاب كان

في قشره الاول وله في بيع السلمية قولان (واجبة السبيل) والوزن والذراع والعسداد ذا باع بشرط الكيل والوزن والذراع والعسداد (على الاذرع) (قوله نقد الثمن) أي تغييرا تجيد عن غيره (و) جرة (وزنه على المشتري) اما النقد ففيه روايتان عن محمد في رواية يكون على البائع وفي رواية يكون على المشتري (ومن باع سلعة بئمن) (قوله سلمه) فيل للبائع سلم المبيع وقال الشافعي يتقاضان معا (والا) أي وان لم يبيع سلعة بئمن ولكن باع سلعة بسلعة أو غنا بئمن فيل لهما

للبيع يبيعه من غيره ويحل للمشتري الثاني وان كان يعلم بالاحمال لان المشتري الاول رضى بهذا الفسخ
دلالة شيخ شاهين ايضا عن كمال الدين قال وكثيرا ما يقع هذا في الاسواق وانظر حكم ما اذا غاب بعد نقد
التمن او قبل نقده وكان المبيع مما لا يتسارع اليه الفساد وهل خوف ان تستغرق النفقة قيمته بان كان
المبيع حيوانا ينزل منزلة خوف تسارع الفساد اليه (قوله سلما معا) لاستوثاقهم في النعيم ان كان
يسع سلعة بسلعة او عديمه ان كان يسع ثمن ثمن زيلبي ثم التسليم بكونه بالتخليه على وجه يتمكن من
القبض بلا مانع ولا حائل وشرط في الاجتناس شرطا ثالثا ان يقول خلعت بينك وبين المبيع فلولا يقوله
او كان بعيدا لم يصرف بضادر (تتمة) اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقده فالبائع اسوة
الغرماء ولا يكون أحق به خلافا للشافعي ولومات قبل قبضه فالبايع أحق به اتعاقد رد رد ولو دبره المشتري
المفلس أو اعتقه قبل قبضه جاز ولا سعاية على الغلام الا عند الثاني بغير

(باب خيار الشرط)

(قوله وهو ما فيه خيار الخ) ظاهره ان غير اللازم ينحصر فيما ذكره وليس كذلك اذ الخيارات بلغت
سبعة عشر الائمة المبوب لها خيار تعين وغبن ونقد وكية واستحقاق وتقرير فعلى وكشف حال ونحوه
في مباحة وقولية وفوات وصف مرغوب فيه وتقرير صفقة بهلاك بعض مبيع واجارة عقد فضولي
وظهور المبيع مستأجرا أو موهونا أو شبهه قال ويفسخ باقالة وتحالف فبلغت تسعة عشر سبادرو كلها
يباشرها التعاقد الا التحالف وكلها تحتاج الى الفسخ من التعاقد فلا تنفس بنفسها الا التحالف فلا يكفي فيه
بفسخ التعاقد بل لابد من فسخ القاضى كذا قيل وأقول هذا لا يرد على الشارح لان كلامه بالنظر
للخيارات المبوب لها ولا شك انها ثلاثة (قوله على البواقي) عبر بصيغة الجمع لما ان الباقي بعد خيار
الشرط اكثر من ثلاثة وقد ذكر منها في هذا الباب ثلاثة خيارات النقد وخيار التعين وخيار فوات الوصف
المرغوب فيه ومنه يعلم سقوط قول العلامة المحوى أى جنس البواقي اذ الباقي اثنان لا ثلاثة كذا قيل
وأقول هذا لا يرد على السيد المحوى لان الكلام في خصوص ما يوجب له المصنف من الخيارات وذلك
ان السابق منها بدخيار الشرط اثنان فاستغنى قوله أى جنس البواقي (قوله صح) أى خيار الشرط وبه
أفصح صدر الشريعة لاسكن الاولى صح شرط الخيار كما في الاصلاح لان الموصوف بالصفة انما هو الشرط
لانفس الخيار بغيره وأقول الاولى ان يجعل الضمير راجعا الى الخيار باعتبار كونه موصوفا بالشرطية قبل
الاضافة فان اضافة خيار الى الشرط من اضافة الموصوف الى الصفة ولا ينافيه قولهم انه من اضافة الحكم
الى سببه والاصل باب الخيار المشروط على ان يكون المصدر بمعنى اسم المفعول يدل على ذلك ان الموصوف
بالصفة ليس الخيار فقط كما يوهمه كلام صدر الشريعة ولا الشرط فقط كما يوهمه كلام صاحب الاصلاح
جوى ثم اعلم ان خيار الشرط يجري في غير البيع وقد نمت في النهر ما يصح فيه خيار الشرط وما لا يصح فقال

بأى خيار الشرط في الاجارة * والبيع والابراء والكفالة
والرهن والعقود وترك الشفعة * والصلح والمخلع مع المحوالة
والوقف والقسمعة والاقالة * لا الصرف والاقرار والوكالة
ولا النكاح والطلاق والسلم * نذر وأيمان وهذا يختص

وكذا يصح في الكتابة بغير عن جامع الفصولين قال وينبغي محنته في زارة والمعاملة لانها اجارة وانما
لا يصح في النكاح والطلاق ولجين والنذر والوكالة والاقرار لانه انما يدخل في لازم يحتمل النسخ قال في
النهر فلهذا لا يصح في الوصية يعنى لانها غير لازمة ادله ان يرجع عنها ولم يبين في النهر وجه عدم جواز
في الصرف والسلم لظهوره لانه ينشأ ماهر شرط فيها قبل الافتراق وهو بئس كل من بدل الصرف

(سلما معا) * (باب خيار الشرط)
البيع فوطان لازم وغير لازم فلما بين
اللازم شرع في بيان غيره وهو ما فيه
خيار شرط أو روية أو عيب أو إضافة
الخيار إليه إضافة الحكم إلى سببه كصلاة
الظاهر وقد علم خيار الشرط على البواقي
لكونه أعم وجودا حتى شرع للعاقدين
ولا حدهما ولا غيرهما باذنهما (صح)

ورأس مال السلم لان اشتراط القبض فيه ما قبل الافتراق فرع ثبوت الملك فيه ما بشرط الخيارين فيه
 فلهذا لم يجر فيه ما مع أنهم امن باللازم المحتل للفسخ وقوله والكفالة سواء كانت بالنفس او بالمال وسواء
 كان الخيار للكميل او للكفول له وقوله وترك الشفعة أى تسليم الشفعة بعد طلب الموائمة وقوله
 وفي الاربعة ان قال أبرأك على انى بالخيار فلا يبرأ كما لو أبرأه اذ لا وقوله وفي الوقف أى على قول أبى يوسف
 كذا فيدبه في النهر وغيره للاحتراز عن محمد لانه يشترط عنده ان لا يذ كرفيه خيار شرط معلوما كان
 أو مجهولا واختاره هلال وقال أبو يوسف ان كان الوقت معلوما جاز الوقف والشرط نص على ذلك في النهر
 صدر كتاب الوقف فسطح ما قبل وفي ذكر الوقف نظرا لشرط صحته ان لا يكون فيه خيار شرط ولا فرق بين
 ان يكون في كل المبيع او بعضه حتى لو اشترى شيئا وشرط الخيار في نصفه او ربعه جاز وكذا لا فرق بين
 العجيج والفساد في الخلاصة الخيار ثبت في البيع الفاسد كما ثبت في البيع الجائز ولو اختلفا في اشتراطه
 فالقول لنافيه في ظاهر الرواية وقول محمد القول لمدعيه والبينة للاختصاص عن الحماية (قوله للثبائعين)
 أى البائع والمشتري في الكلام تغليب وقديرة لا تغليب فان البيع كما يستعمل في بذل السلعة يستعمل
 في أخذها وكذا الشراء لانه يلزم عليه ثنية المشتري وفيه كلام حموي (قوله أولا حدهما) ولو وصيا نهر
 (قوله ثلاثة أيام) لقوله عليه الصلاة والسلام لحبان بن منقذ الانصاري وكان يغيب في البيعات اذا بايعت
 فقل لا خلاصة ولي الخيار ثلاثة أيام وكون الخطاب حبان هو الذي رجحه النووي وقيل هو منقذ أبو حبان
 عيني على الهداية وحبان بفتح الحاء المهملة والباء الموحدة والخلاصة الخداع قال في القاموس خلبه كذبه
 خبا وخلا با وخلاصة خدعه كاختلبه انتهى فلو شرطت الثلاثة وكان المبيع مما يتسارع اليه الفساد في
 القياس لا يغير المشتري على ثبوت الاستحسان يقال له اما ان تفسخ البيع او تأخذ المبيع دفعا للصرر
 من الجائنين نهر عن الحماية (قوله بالنصب) على انه طرف ويجوز رفعه على انه خبر مبتدا محذوف أى
 مدته ثلاثة أيام شاي على الزيلعي (قوله اما ان يكون مطلقا) أى عن ذكر الوقت والناييد كقوله انت
 بالخيار (قوله وأما الوقت فيجوز) فيه انه يشترط لحظة الوقت ان يكون الوقت معلوما فلو كان مجهولا
 كقوله انت بالخيار اما لم يصح اتفاقا وكذا يشترط ان لا يزيد الوقت على الثلاثة عند الامام خلافا لما
 قال في الشريعة لامية مقتضى قوله لو حلف لا يكاهه اياما يكون على ثلاثة ان يصح ويصرف اليها تهجيها
 لكلام العاقل وصرنا عن الغائه والافا لفرق بينهما انتهى وأقول الفرق هو حرمة هجر المسلم زيادة على
 ثلاثة بخلافه هنا الا انه يعكس له ما لو حلف لا يكاهه اياما فانه يقتضى عدم الحمل على الثلاث حموي
 (قوله وهذا الخيار كما جاز عند البيع يجوز بعده) مقتضاه انه لو كان قبله بان قال له جعلتك بالخيار
 في البيع الذي نعهده ثم عقد بعده لم يكن له خيار نهر عن التارخانية (قوله فله الخيار مادام في المجلس)
 ولا ينافيه ما سبق من انه اذا اطلق يفسد لانه في المطلق وقت لعقد وما هنا في المطلق بعده بجر عن
 البرازية (تنبيه) ذكر الخيار مطلقا عن المدة اعتمادا على ما هو العرف بينهم من ان المراد من قوله انت
 بالخيار أى ثلاثة أيام فهل يكون من قبيل قولهم المعروف كالمشروط فلا يقتصر على المجلس حيث كان
 بعد العقد ولا يفسد اذا كان مقارنا له بمر رجوى (قوله وقال لا يجوز) لان ابن عمر أجازاه الى شهرين ولان
 الحاجة قد تنس الى الاكثر فصار كالأجل فثبت الدعوى بمجموع الدلائل وله ان جوازه على خلاف
 القياس لما روينا فيقتصر على المدة المذكورة واشترط الاجل للقدرة على التحصيل وذلك بطول المدة
 على انه ورد من رواية عبد الرزاق عن أنس ان رجلا اشترى بعيرا وشرط الخيار اربعة ايام فأبطل عليه
 السلام البيع وقال الخيار ثلاثة ايام نهر وما روى عن ابن عمر قال الزيلعي ليس بنص فيه فيحتمل ان
 يكون خيارا روية أو العيب وقوله في النهر ثبوت الدعوى بمجموع الدلائل جواب سؤال مقدر تنديده
 ما ورد عن ابن عمر انه أجازاه الى شهرين لاية صريح الجواز في زاد على شهرين فيه ككون الدليل أخص من
 المدعى فالدليل الثاني هو موافق الحاجة قدس الخ (قوله فان أجاز في الثلاث صح) يحتمل ان يراد

للتبائعين أو لأحدهما) أو لغيرهما
 (ثلاثة أيام) بالنصب (أو قبل)
 فالبيع بخيار الشرط أربعة أوجه
 خيار البائع منفردا وخيار المشتري
 منفردا وخيارهما مجتمعاً وخيار
 غيرهما مجتمعاً والخيار اما ان لا يجوز ان
 أو مؤبداً أو مؤقتاً ولا ان لا يجوز ان
 بالاتفاق ولما الموقت فيجوز وهذا
 الخيار كما جاز عند البيع يجوز بعده
 أيضا حتى لو باع ومضى عليه ثلاثة أيام
 مثلا بعد قبض المبيع فقال له البائع
 أنت بالخيار ثلاثة أيام فله الخيار
 أنت بالخيار فله الخيار فله
 ثلاثة أيام ولو قال له أنت بالخيار فله
 الخيار مادام في المجلس كذا في النوازل
 (ولو أكثر) من ثلاثة أيام (لا) يصح
 مطلقا عنده وقال لا يجوز اذا سمي مدة
 معاومة مالت أو قصرت (فان أجاز
 في الثلاث صح) العقد عندنا

بالهبة عودا للعقد المجاوز بعد ان كان فاسدا لان المفسد قد ارتفع قبل تقررره وهذا قول العراقيين
من اصحابنا ويحتمل ان تذكر الهبة بمعنى النفاذ فيراد بها ما يقابل الموقوف بناء على ما ذهب اليه اهل
خراسان من ان العقد مع شرط الخيار اكثر من ثلاث موقوف ان اجبر العتدي الثلاث ظهران لافساد في
العقد لعدم وجود المفسد والابان مضي جزء من اليوم الرابع قبل انجازة هو فاسد قال الزيلعي وهذا
الوجه اوجه وفي النهر واختاره السرخسي وغيره وقائده الخلاف تظهر في حصة المباشرة وعدمها فصرم
على الاول لا على الثاني ولكل منهما فمضيه ولو باعه الى المصداق او الدباس ثم ابطال صاحب الاجل الاجل
او نقد الثمن انقلب الى المجاوز انتهى وهذا يتعين حله على ما اذا ابطال الاجل او نقد الثمن في المجلس لزال
المفسد قبل تقررره واعلم ان المراد من حصة المباشرة وعدمها مباشرة العقد مع شرط الخيار اكثر من ثلاث
فعلى القول بانه موقوف لا تدرم مباشرة (قوله خلافا لفر والشافعي) لانه انعقد فاسدا فلا يتقلب جائزا
(قوله فيما اذا كان الخيارا اكثر) متعلق بقول المصنف صح حوى (قوله فلا يبيع) ظاهره يفيد انه لو لم
ينقد في الثلاث يفسد ولا يفسد ولا يفسد حتى لو اعتقه بعد الثلاث بعد اعتقه ان كان في يده نهر
عن الحائنية (قوله صح البيع) لانه في معنى خيار الشرط وكذا لو نقد المشتري الثمن على ان البائع ان رد
الثمن الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما صح ايضا والخيار في الاول للمشتري لانه المتمكن من امضاء البيع
وعدمه وفي الثاني للبائع حتى لو اعتقه صح عتقه ولو اعتقه المشتري لا يصح وفي المسئلة الاولى اذا باعه
المشتري ولم ينقد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز البيع وكان عليه الثمن نهر (قوله خلافا لفر) لانه
يبيع شرطت فيه الاقالة الفاسدة والصحيحة مما تفسده والعاسدة اولى ووجه فساد الاقالة تعليقها بشرط
عدم النقد لافالة الصحيحة هي التي لم تعلق بشرط (قوله وهو القياس) وجه الاستحسان مارود ان
ابن عمر باع ناقه بهذا الشرط ولم ينكر عليه احد من الصحابة ولا به في معنى خيار الشرط اذا الحاجة
مست الى الانفساخ عند عدم النقد فتحرزا عن المماثلة فالحق به (قوله لا يبيع البيع عندهما) وعند
محمد جائز كل من الامام ومحمد على اصله وأما ابو يوسف فمأخذ في الاصل بالاثرا الذي قد مناه يعني عن ابن
عمر وفي المحقق به بالقياس نهر وغيره وفي قوله وفي المحقق به بالقياس نظرا لوالأخذ فيه بالقياس لم يقل بجواز
خيار النقد اصلا كما هو قول زفر فالظاهر ان يقال وفي المحقق به قصر على الثلاث لانها مورد النص على
ماروى عن ابن عمر انه باع ناقه بهذا الشرط أى شرط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما
كما سبق بقى ان ما سبق من ان البيع فاسد وموقوف فيما اذا باع بشرط الخيارا اكثر من ثلاث ثابت هنا
ايضا فيما اذا باع بشرط انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام فلا يبيع بينهما نهر (قوله خلافا لفر) فدعوى
الزيلعي الاجماع على الهبة فيما اذا نقد في الثلاث بعد ما باعه على انه ان لم ينقد الثمن الى اربعة ايام فلا
يبيع غير صحيحة عني قال لان زفر يقول انعقد فاسدا فلا يتقلب صححا ويمكن الجواب بانه اراد اجماع الامام
مع الصحابين (قوله فيما اذا شرط اكثر من الثلاث) متعلق بصح لاصلة الخلاف كما هو ظاهر لان زفر
لا يقول بجواز البيع مع هذا الشرط وان لم يزد على ثلاثة ايام كما سبق معللا بانه يبيع شرط فيه اقالة فاسدة
(قوله يمنع خروج المبيع عن ملكه) لان تمام البيع لا يكون الا بالتراضي ولا يتم الرضا مع الخيار ولهذا
ينقد عتق البائع ويملك التصرف فيه دون المشتري وان قبضه باذن البائع زيلعي وهو محمول على ما اذا
قبضه للاختبار أما اذا سلط اليه على وجه التملك كان مبعظا لخياره نهر كما لو وهب له الثمن في المدة او ابرأ
منه واشترى به شيئا من المشتري وعرف من هذا ان خيار المشتري يمنع خروج الثمن عن ملكه وانه اذا
كان الخيارا لهما لا يخرج المبيع والا الثمن عن ملك المالك ولم يبين الحكم في الثمن اذا كان الخيارا لهما
والحكم فيه كافي القهستاني انه يخرج عن ملك المشتري بالاتفاق ولا يدخل في ملك البائع عنده ويدخل
عندهما هو النمرة تظهر في وجوب الزكاة ونحوها كصدقة لغطر والاضحية بان كان ما عند البائع من
النصاب انقص في اثناء المحول وكان بحيث لو مضى يوم أو يومان من مدة الخيار يتم المحول فهل تلزمه الزكاة

خلافا لفر والشافعي فيما اذا كان
الخيارا أكثر (ولو باع) عبدا
(على انه ان لم ينقد المشتري الثمن
الى ثلاثة ايام فلا يبيع) بينهما
(صح) البيع عندنا استحسانا خلافا
لفر وهو القياس (و) لو باع على انه
ان لم ينقد الثمن (الى اربعة) أو
أكثر (لا) يبيع البيع عندهما
وعند محمد جائز (فان نقد في الثلاث
صح) عند الثلاثة خلافا لفر فيما اذا
شرط أكثر من الثلاث (وخيار
البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه)
عندنا خلافا لشافعي (و) قبض

المشتري

وتجوزها باعتبار ضم الثمن الى ما عنده حيث كان النصاب به يتم عند الامام لا وهنده ما نعم فان قلت ينبغي ان تظهر الثمرة ايضا بالنسبة للتصرف فيه قلت لا يصح لماسيا في الشارح بعد قول المتن ولو اجاز من له الخيار بغيره صاحبه ضم حيث قال بان يتصرف البائع في ثمن المبيع الخ (قوله يهلك بالقيمة) ولو شرط المشتري عدم ضمانه نهر عن الزاوية قال وتعتبر قيمته يوم القبض الخ ولو تعيب في يد المشتري فللبائع ان يلزمه المبيع ان شاء وان شاء فسخته وضمنه النقصان كذا ذكره العيني مطلقا غير مقيّد بالقيمة وكذا الزيلعي ذكر في النهر عن المحدثي قيده بما اذا كان قيما فلو كان من دلس ليس له تضمينه لنقصان لشبهة الزبا (قوله اذا سمي ثمنه) بالبناء للجهول سواء كانت التسمية من البائع او من المشتري وفيه كلام جوي هو انه في البحر رد ما في انفع الوسائل من قصر الضمان على تسمية الثمن من جانب المشتري شيخنا (قوله ولو هلك المبيع في يد البائع الخ) ولو تعيب في يده بقي على خياره لان ما انتقص بغير فعله لا يكون مضمونا عليه ولكن خبر المشتري بين اخذه بكل الثمن او الفسخ ولو فعله سقط من الثمن بقدره زيلعي (قوله فيخرج المبيع عن ملكه) لا لربيع من جهته تام (قوله ولكن لا يملكه المشتري) ولا خلاف ان النفقة تجب على المشتري كما في المراج وانما يملكه المشتري لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد اما زوال الملك لا الى مالك فله نظائر كعبيد الكعبة يخرجون عن ملك ملاكهم ولا يدخلون في ملك أحد وكذا الستر في الكعبة وكذا التركة المستغرقة بالدين تخرج عن ملك الميت ولا تدخل في ملك الورثة ولا يقال على هذا يكون سائبة وهي منهي عنها لانا نقول الحال موقوفة ان اجبر البيع يستند الى وقت العقد فيثبت ان ملكه من ذلك الوقت ولهذا كان له الزاوية ولا يرد على الامام ما لو غصب المديروا ببق من يده فانه يضمن قيمته ولا يخرج به عن ملك المالك فيجتمع العوضان في ملك واحد لانه ضمان جنانية لا معاوضة نهر ولهذا ذكر الكمال ان ما ذكره الامام الزم مما ذكره الصاحبان لان زوال الملك لا الى مالك في العبد الذي يشتري للكعبة او للوقف كاش في المعاوضة (قوله وقال يملكه) لئلا يكون الملك زائلا لا الى مالك وقد سبق جوابه (قوله وبقبضه يهلك بالثمن) لان الهلاك لا يعر عن مقدمة عيب يمنع الرد فيه لك وقد انبرم البيع فيلزم الثمن بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لان تعيبه في هذه الحالة لا يمنع الرد فيه لك والعقد موقوف فيبطل نهر ثم هو لا يكون ادنى حالا من المقبوض على سوم الشراء فلا خلل في كلامه خلافا لما ذكره السيد المحمدي وكذا يهلك بالقيمة اذا كان الخيار له ما اذا اسقط البائع خياره فملك في المدة يهلك بالثمن ذكره في النهر ايضا وكان الاولى ان يقول فملك ولو في المدة لانه اذا لزمه الثمن بالهلاك في المدة بعدما اسقط البائع خياره فكذا بعدم ضمه بالاولى (تنبيه) كان البيع بشرط الخيار له ما فأت أحدهما لزم البيع من جانبه والا تخرج على خياره شرعا لانه عن الخاتبة (قوله كتعيبه) المراد عيب لا يرتفع كقطع اليدوان كان يرتفع كالمرض فهو على خياره فان ارتفع في المدة لا يلزمه والا لزمه عيني (قوله فيما اذا كان الخيار للبائع او المشتري) فيه نظر بل الكلام فيما اذا كان الخيار للمشتري فقط اما اذا كان للبائع فالعيب لا يمنع الرد بل يخير البائع بين امضاء البيع واخذ الثمن وبين فسخته واخذ النقصان صرح به الزيلعي جوي واقول ليس المراد بالتعيب مجزؤه بل المراد به ما ترتب عليه امتناع رده بان مات بعدما تعيب اخذ من قول الزيلعي اذا كان الخيار للبائع فدخله العيب لا يمنع الرد بحكم الخيار وان اشرف على الهلاك فلزم البيع فيه اغما يلزم بعدم موته وذلك لا يجوز لانه لم يبق محلا للبيع فكأن مضمونا عليه بالقيمة انتهى الى هذا اشار الشارح بقوله تجب القيمة او الثمن أي تجب القيمة فيما اذا تعيب في يد المشتري وكان الخيار للبائع حيث وجد المانع من رده بموته بعدما تعيب او الثمن فيما اذا كان الخيار للمشتري شيخنا فان قلت حيث اريد بالتعيب ما ترتب عليه من الموت يكون عن الهلاك مع ان قول المصنف وبقبضه يهلك بالثمن كتعيبه قاض بالمغايرة بينهما قلت المغايرة بينهما حاصله اذ لم يعتبر في الهلاك الذي ذكره المصنف كونه مسبوقا بالتعيب بعيب لا يرتفع

يهلك بالقيمة) مطلقا أي لو قبض المشتري باذن البائع أو بغير اذنه وهلك المبيع في يده في مدة خيار البائع ضمنه بالقيمة في ظاهر الرواية وعن أبي خنيفة وأبي يوسف انه يجب الثمن المسمى وعن ابن أبي ليلى انه لا شيء فيه هذا اذا كان من ذوات التقسيم اما اذا كان من ذوات الامثال فيجب المثل ثم المقبوض على سوم الشراء انما يضمن بالقيمة اذا سمي ثمنه فان لم يسم لا يضمن شرعا في المقبوض ولو هلك المبيع في يد البائع قبل القبض انفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع البات (وخيار البائع لا يمنع) خروج المبيع عن ملك البائع فيخرج المبيع من ملكه (و) لكن قال يملكه (و) بقبضه يهلك بالثمن) في مدة خيار المشتري عندنا وعند الشافعي يهلك بالقيمة (كتعيبه) أي كما لو تعيب المبيع في يد المشتري فيما اذا كان الخيار للثمن مطلقا سواء كان بفعله أو بفعله اجنبي أو بآفة سماوية أو بفعله المبيع

فكان مغاير لما اعتبر فيه ذلك وأعلم أن ما ذكرناه من التأويل خاص بما إذا كان الخيار للبائع أما إذا كان
 للمشتري فلا يحتاج إليه لأنه بمجرد التعيب يلزمه الثمن كالملاك حيث بقي العيب ولم يرتفع حتى مضت
 مدة الخيار (قوله فكذا هذا فيهما) أي فتل التعيب الملاك فيهما أي في خيار البائع أو المشتري
 شيخنا (قوله فلو اشترى زوجته الخ) هذه إحدى المسائل المتفرعة على الأصل المختلف فيه وهو أن
 خيار المشتري مانع من ملكه للبيع عند الامام خلافا لهما ورعنا العيني بحروف اسحق عزك فقم فالألف
 من لامة إذا اشتراها بشرط الخيار وكانت زوجته يتي نسكا حها عند الامام لعدم ملكه إياها
 وعندهما يفسخ ويترب عليه ما سيجي عن أنه لو وطئها كان له ردّها بحكم شرط الخيار عند الامام لأن
 الوطء بحكم ملك النكاح وعندهما ليس له ذلك لكون الوطء عندهما بحكم ملك المين وهذا إذا لم
 ينقصها الوطء فإن نقصها امتنع ردّها تعافا أما عندهما فظاهر وأما عنده فلا نكاح بالتعيب امتنع الرد
 والسين من الاستبراء إذا اشتراها وحاضرت في مدة الخيار لم يحسب عن الاستبراء عنده خلافا لهما والحاء من
 الهرم إذا اشترى دار حم عمر مانه لم يعتق عليه وخياره باق عنده خلافا لهما والقاف من القربان إذا
 اشتراها وقربها بعد الشراء وهي تيب لم يصرفا بضافا يسقط الخيار خلافا لهما والعين من الوديعة إذا
 اشترى شيئا ثم أودعه عند البائع فهلك في مدة الخيار فهو من مال البائع عنده لأن قبضه يرتفع بالرد لعدم
 الملك كافي الزيلعي خلافا لهما والزاي من الزوجة إذا اشترى زوجته فولدت في مدة الخيار لم تصر أم ولده
 عنده خلافا لهما يعني ولدت قبل القبض وبعده نصير إذا ادعاه ويسقط الخيار للعيب كافي النهر لأن
 الولادة عيب درر وابن كمال وفي البحر عن النخاسة إذا كان الولد ميتا ولم تنقصها الولادة لا يبطل خياره
 وأقره المصنف درر والكاف من الكسب يعني إذا اكتسب العبد في المدة فهو للبائع بعد الفسخ عنده خلافا
 لهما والفاء من البيع لا يبيع الأمة فلا استبراء على البائع عنده خلافا لهما والحاء من الخمر إذا اشترى ذمي من
 ذمي خمر أسلم أحدهما فهو للبائع عنده خلافا لهما عني وتبعه المصنف لكن عبارة ابن الكمال أسلم المشتري
 درر وأقول ذكر الزيلعي أنه إذا أسلم البائع والخيار للمشتري بقي على خياره بالاجماع ثم قال وهذا كله إذا أسلم
 أحدهما بعد القبض والخيار لأحدهما وان أسلم قبل القبض بطل البيع في الصور كلها سواء كان البيع
 باتا أو بشرط الخيار لأحدهما أو لهما الخ والميم من المذون إذا اشترى المأذون شيئا بالخيار ثم أبرأه البائع
 عن الثمن في المدة يكون خياره باقيا فان أجاز البيع فالبيع له بغير ثمن وان فسخ عاد إلى البائع بغير ثمن
 وعندهما بطل خياره لأنه ملكه فكان الرد والعسخ منه تملك من البائع بلا بدل وهو تبرع والمأذون
 لا يملكه عزمي زاده وذكر الزيلعي مسائل آخر منها إذا حلف بعتق بان قال ان ملكك عبد فهو حرا فاشترى
 بالخيار لا يعتق عنده خلافا لهما بخلاف ما إذا قال ان اشتريت فانه يعتق بالتساق لوجود المعلق عليه
 العتق وهو الشراء فيبطل خياره ومنها أسلم اشترى من مسلم عصيرا بشرط الخيار فخرم العصير في المدة
 فسد البيع عنده خلافا لهما ومنها حلال اشترى صيدا بشرط الخيار فقبضه ثم أحرم أي في مدة الخيار
 والصيد في يده ينتقض البيع ويردّه إلى البائع عنده وقال يلزم المشتري فلو كان الخيار للبائع ينتقض
 في قولهم جميعا ومنها ما لو اشترى دارا هو ساكنها باجارة أو عارة فاستدام السكنى بعد الشراء لا يكون
 اختيارا عنده خلافا لهما فان قلت يلزم على ذكره مسألة القربان أن تكون مسألة الزوجة مكررة إذا
 الضمير في قوله اشتراها وقربها يرجع إلى زوجته المذكورة أو في المسائل حتى يصح قوله فلا يسقط الخيار
 إذا لو كانت غير زوجته لسقط خياره بالقربان قلت لا تكرار لا اختلاف وضع المسألة لأن الأولى من حيث
 الملك وعدمه والثانية من حيث القبض وعدمه لأنه لا يصرفا بضابوطها عند البائع قبل قبضها فتهلك
 على البائع بخلاف الأولى فان وطئها كان بعد قبضها فتهلك عليه شيخنا هين (قوله وان وطئها له أن
 بردها) قيده في النهر بما إذا لم ينقصها الوطء فان نقصها ولو نيبا امتنع الرد (قوله هذا إذا كانت نيبا) كان
 عليه أن يزيد قوله ولم ينقصها الوطء كما سبق (قوله بشهوة) وحدها انتشار آله أو زيادته وقيل بالقلب

فكذا هذا فيهما (فلو اشترى زوجته
 بالخيار بقي النكاح) عند أي خفيفة
 وعندهما يفسد قوله فلو اشترى
 إلى آخر نتيجة قوله ولا يملكه (وان
 وطئها له أن بردها) عند أي خفيفة
 خلافا لهما هذا إذا كانت نيبا
 وان كانت بكر امتنع الرد عنده أيضا
 وكذا إذا قبلها أو مسها أو مسته بشهوة

وان لم تنتشر سراج وينبغي أن يتعين الآخر في العنين ولو اذ هي عده ما فان كان على الفهم لم يقبل قوله والا قبل ولو فعلت الامة به ذلك وأقربا لشهوة كان رضا نهر (قوله وكذا لو وطئها غير الزوج في يده) يعني ولم ينقصها الوطء لان حدوث العيب مانع من الرد مطلقا سواء كان بفعله أو لم يكن (قوله ولو اجاز من له الخيار) باثما كان أو مشتريا أو اجنيا نهر (قوله بغيبه صاحبه) المراد بالغيبه عدم علمه وبما محضرة علمه جوى عن المفتاح (قوله بان يتصرف البائع في ثمن المبيع) أو المشتري في المبيع تصرف الملاك فلو ابقى الشارح كلام المصنف على اطلاقه متناولا لما اذا كان الخيار للبائع أو المشتري أو غيرهما كان أولى (قوله خلافا لابي يوسف والشافعي) لانه مسلط عليه من قبل صاحبه فلا يتوقف على علمه كالا جازة ولما أنه تصرف في حق الغير برفع أى رفع العقد ولا يعرى عن مضرة لانه قد يعتد به تمام البيع السابق فيتصرف فيه فتلزمه القيمة بالهلاك فيما اذا كان الخيار للبائع أولا يطلب لسلعته مشتريا فيما اذا كان الخيار للمشتري وهذا نوع ضرر فيتوقف على العلم بخلاف الا جازة فانه لا الزام فيه او كيف يقال انه مسلط وصاحبه لا يملك الفسخ ولا تسلط في غير ما يملكه المسلط والخيلة فيه أن يأخذ منه وكيله حتى اذا أبدى له الفسخ رده عليه وخيار الرؤية على هذا الخلاف وفي العيب لا يصح فسخه بدون علمه اجماعا ولو اجاز البائع بعد فسخه قبل أن يعلم المشتري جاز وبطل فسخه عندهما وفيه يظهر أثر الخلاف وفيما اذا باعه بشرط أنه اذا غاب فسد فسخ البيع عندهما خلافا له ويرجح قوله في الفسخ نهر والخلاف انما هو في الفسخ بالقول أما الفسخ بالفعل كالبيع والاعتاق وتوابعه والوطء ودواعيه بشهوة فلا خلاف في جوازه في غيبة الآخر يعني اذا كان الخيار للبائع وفعل شيئا من هذه الاشياء كان فسخا حكيما لانه دليل الاستدقاء بخلاف ما اذا كان الخيار للمشتري فانه يتم البيع (قوله أى موت من له الخيار) باثما كان أو مشتريا ولو حكما قيدنا بموت من له الخيار لان موت غيره لا يتم به العقد بل الخيار باق لم شرط له وفي جامع الفصولين وكيل البيع أو الوصي باع بخيار أو المالك بنفسه باع بخيار لغيره فبات الوكيل أو الوصي أو الموكل أو الوصي أو من باع بنفسه أو من شرط له الخيار قال محمد يتم البيع في كل ذلك لان لكل منهم حقا في الخسار والمجنون كالموت انتهى وكذا الاغماء فان افاق في المدة ففي الاستيعاب الاصح انه على خياره قبل التحقيق ان المجنون والاغماء ليسا مسقطين انما المسقط مضى المدة بلا اختيار بدليل ما مر من أنه لو افاق فيها كان على خياره نهر وبه جزم في التنوير وشرحه من غير ذكر خلاف حيث قال ومضى المدة وان لم يعلم لمرض أو اغماء انتهى واعلم ان قوله في النهر ولو حكما بعد قوله أى موت من له الخيار باثما كان أو مشتريا يتعلق بقوله باثما كان أو مشتريا ليشمل بيع المقايضة شيئا لان تسمية كل من المتعاقدين في المقايضة بالبائع أو المشتري انما هو في الحكم فقط لما ان كلاما من السلعتين يصلح أن يكون غنا ومبيعا فان قلت ما المانع من جعله متعلقا بالموت ليشمل الرد اذ هي موت حكما قلت منع منه ما في النهر عن الفسخ من أنه لو ارتد فهو على خياره اجماعا ولو تصرف بحكم خياره توقف عنده خلافا لما بجر (قوله وقال الشافعي يورث) لانه حق لازم ثابت فيجبري فيه الارث لخيار العيب والتعيين ولما ان الخيار ليس الا مشيئة وارادة فلا ينتقل عنه بخلاف خيار العيب لان المورث استحق المبيع سليما فكذا الوارث لانه يورث خياره وخيار التعيين يثبت للوارث ابتداء لا اختلاطا كما يملك الغير لأن الخيار يورث زيلعي وفي النهر وأما في التعيين فلا اختلاط ملك الوارث بملك الغير لأنه لا يملك الفسخ ولا يتوقف خياره بخلاف المورث ولم أدر في كلامهم حكم خيار النقد وينبغي ان يكون كالشرط انتهى وأما خيار فوات الوصف المرغوب فيه فانه يورث بجر (تنبيه) ما ذكره في الدرر من أن الخيارات الاربعه خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار التعيين وخيار العيب مشتركة في عدم الارث ويفترق خيار الشرط وخيار الرؤية عن خيار العيب والتعيين بان خيار الشرط والرؤية لا تصرف فيهما للوارث أصلا لا بالوراثه ولا ابتداء بخلاف خيار العيب والتعيين فان فيهما تصرفا للوارث ابتداء لا بطريق الارث أى استقلال لا انتقالا هو الظاهر من كلام الهداية والكافي

وكذا لو وطئها غير الزوج في يده (ولو)
أحاز من له الخيار بغيبه صاحبه صح
مطلقا سواء كانت الا جازة صريحا
بان يقول أخرجه أو أخذته أو نحوه
أو دلالة بان يتصرف البائع في ثمن
المبيع تصرف الملاك (ولو فسخ)
المبيع من له الخيار بغيبه صاحبه
البيع من له الخيار عندهما خلافا
(لا) يصح الفسخ عندهما ثم يتوقف
لا يي يوسف والشافعي ثم يتوقف
الفسخ فان بلغ خبر الفسخ في المدة ثم
الفسخ عندهما ولو بلغ بعد مضى
مستة الخيار تم العقد بمضى المدة
قبل الفسخ (وتم العقد) الذي شرط
فيه الخيار (بمضى) أى موت من له
الخيار (ومضى المدة) وقال مالك
ينفسخ فيهما وقال الشافعي
يورث عنه

وصرح صاحب الوقاية بان خيار العيب والتعين بورثان وتبعه في النقاية والنداهران لما يختار فيه قولين
وقال في الفتح مقتضى النظر ان يتفرع عدم الارث على قول الامام خلافا لما نوح أفندي بتصرف (قوله
والاعتاق) ولو بعضه تنوير وكذا كل تصرف لا يتعدا ولا يحل الا في الملك كاجارة ولو بلا تسليم في الاصح
ونظر الى فرج داخل بشهوة ولا بغير شهوة لانه يحل في غير الملك في الجملة كالطيب والقبالة وكذا التقبيل
والمباشرة بشهوة ولو انكر الشهوة كان القول له لانه ينكر سقوط خياره وكلامه يعطى انه لو اشتراها بالخيار
على انها بكر فوطئها ليعلم اهي بكر او لا كان اجازة لان هذا الفعل وان احتج اليه للامتحان الا انه لا يحل
في غير الملك ولو وجدها ثيبا لكانه لم يلبث كان له الرذيل هذا العيب نهر واعلم ان الوطء ودواعيه انما يكون
دليل الاجازة اذا لم يكن المبيع منكوحا المشتري حتى لو كانت منكوحه وكان الخيار له ففعل بهما ما ذكر
يكن دليل الرضا الا اذا كانت بكر فوطئها لا يرذها جوى عن البرجندى وكان الاولى ابدال قوله الا اذا
كانت بكر بقوله الا اذا نقصها الوطء اما الركب او الاستخدام فله الرذيل بعدهما لانه يفعل للامتحان
والقبيرة فلا يكون دليل الاستبقا عيني وكذا اذا استخدمها ثانيا في نوع آخر الا اذا اتحد النوع فانه يكون
اجازة وبه يحصل التوفيق في كلام الصغرى حيث ذكر في موضع ان الاستخدام مرارا لا يكون اجازة وذكر
في موضع آخر ان خياره يبطل بالمرأة الثانية (قوله اذا كان الخيار له) اعلم ان تمام العقد بالاجازة بالقول
المنسب عليها بقوله فاذا اجازتم له الخيار لا فرق فيها بين ان يكون الخيار للبائع او للمشتري واما بالاجازة
بالفعل المنسب عليها بقوله والاعتاق فشرطه بان يكون الخيار للمشتري فان كان للبائع كان فسخا وكان
عليه ان ينسب على ذلك فاقى البحر من انه لم يذكر الاجازة بالفعل فهو نهر (قوله والاعتاق بشفعة) ليس
الاخذ بقيد لانه يتم بمجرد الطلب سواء اخذ ام لا في الكلام مضاف محذوف والاصل وطلب الاخذ
سواء كان طلب مائة او ثمن نهر بخلاف خيار الرؤية حيث لا يسقط بالاخذ بالشفعة لانه لا يسقط
بالصرح فكذا بالمال لا زيلعي (تتم) بقي مما يتم به البيع ما اذا زاد المبيع في يد المشتري زيادة متصلة متولدة
من الاصل كالسمن وانجلا بمياض العين خلافا لمحمد ولا خلاف في امتناع الفسخ في غير المتولدة منه كالصنغ
ونحوه وكذا في المنفصلة المتولدة كالعقر والفر والمنفصلة الغير المتولدة كالغلة والسكسب لا تنضمه اتفاقا
فان اجازة المشتري لم ترد عندهما وعند الامام ترد على البائع نهر (قوله وهو القياس) لان الخيار من
موجب العقد فلا يجوز اشتراطه لغيره كاشتراط الثمن على غير المشتري وجه الاستحسان ان الخيار لغير
العاق لا يثبت الانبابة عن العاق فبقدم له الخيار لم يجعل هو ناسبا عنه تصحيا تصرفه وقوله في النهر
وهذا الوجه يقتضي ان البائع لو شرطه لغيره صح ولم اره مريحا تعقبه شيخنا بقوله هو مدكور في شرح
مسكين حيث قال والتقيده اتفاقية اي التقييد بالمشتري في قول المتن ولو شرط المشتري الخيار لغيره صح
لانه ذكر في السراجية الخ وذكرا السيد المحوى ان قوله ولم اره مريحا قصور نظر للصرح به في الدرر
والمفتاح وغيرهما واعلم ان التقييد بالمشتري بالنسبة للثمن الذي شرح عليه الشارح وصاحب النهر
والبحر اما من الزيلعي والعيني فليس فيه ذكر المشتري فيكون فاعل شرط العاقا شامل لكل من
المشتري والبائع (قوله واي اجازا ونقص صح) لان كل واحد يملك التصرف اصالا او نياية عيني
واعلم ان كلام المصنف شامل لما لو قال الاخر بعده لا ارضى وبه صرح في النهر (قوله فالفسخ أحق) لانه اقوى
لوجوده في زمان لا براجه فيه أحد وتصرف الاخر بعده لتعويضي (قوله فالفسخ أحق) لانه اقوى
لانه يرد على المجاز دون العكس اذا المجاز يلحقه الفسخ والمفسوخ لا تلحقه الاجازة واعتراض بما لو تفاصلا
ثم تراصيا على فسخ الفسخ واعادة العقد فانه يجوز وليس فسخ الفسخ الاجازة واجب يمنع كونه اجازة
بل يبيع ابتداء (قوله في رواية كتاب المأذون) وهي الاصح (قوله في بيع الاصل) يعني المبسوط
(قوله تصرف المسالك اولي) لقوته (قوله اي البائع والمشتري) هذا التفسير يوجب ان يستعمل باع
في كلام المصنف في معنييه جوى يعني البيع والشراء المسبق من ان البيع من الاضداد وهذا يقتضي

(والاعتاق وتوايه) أي ثم العقد
باعتاق المشتري أو بالتسديد أو
بالكتابة إذا كان الخيار له (والأخذ
شفعة) أي لو اشترى دارا على
بالتحيز ثلاثة أيام فباع رجل دارا
بغيرها فأخذها المشتري بشفعة ثم
بأخذ وصح أخذه (ولو شرط المشتري
الخيار لغيره صح) استحسانا وقال زفر
يفسد العقد وهو القياس والتقيده
اتفاقا لانه قال في السراجية والسكافي
لو شرط أحد المتعاقدين الخيار لغيره
صح (وأي) من المشتري
(أجازا ونقص صح) كل واحد من
الاجازة والنقص استحسانا وفي القياس
لا يجوز وهو قول زفر (فان أجاز
أحدهما ونقص الآخر فلا سبق) أي
منهما (أحق) بما فعل (وان كانا) أي
الاجازة والفسخ (معاً) أولم يعلم التاريخ
(فالفسخ) أحق في رواية كتاب المأذون
وقال في بيع الاصل تصرفا كان او
أولى من تصرف النايب نقضا كان او
اجازة (ولو باع عبدين) بالف درهم
(على انه) أي البائع أو المشتري
(بالخيار في أحدهما)

على ما ذكره الكرخي من انه لو شرط خيار التعيين للبائع جاز استحسانا واليه أشار في الزيادات وفي شرح
التلخيص والكافي وهو الاصح وفي الجرد لا يجوز لانه يجوز للشري الحاجة على خلاف القياس ولا حاجة
اليه للبائع ووجه الكمال بان المبيع كان مع البائع قبل البيع فهو أدري بما لامه قال في النهر وأنت
خير بأن الانسان قد يربح قيميا لا يعرفه ويقبضه وكيه فيديه بهذا الشرط ليبقى لنفسه ما هو الارفق
لكن قال السيد المحمدي هذه صورة نادرة والاحكام لا تناط بالنادر (قوله ان فصل وعين صح) لان
الذي فيه الخيار كالحارج عن العقد فكان الداخل فيه غيره فالحال يمكن ذلك الدخول معلوما ومثله معلوما
لا يجوز اذ جهالة المبيع أو الثمن تقصد البيع ولن يكونا معلومين الا بالتفصيل والتعيين عيني (قوله
لا يصح في هذه الصور الثلاثة) بجهالة المبيع والثمن أو أحدهما ولو اشترى كلبا أو وزنيا أو عبدا
واحدا على انه بالخيار في نصفه جاز فصل أو لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت عيني (قوله وصح
خيار التعيين) أي في القيمات لافي المثليات لعدم تفاوتها (قوله حتى لو اشترى أحدا له وبين الخ) اعلم
ان نسخ الجامع الصغير اختلفت في بعضها اشترى أحد الثوبين الخ كما هنا وهذا لا يحتاج الى معذرة
وفي بعضها اشترى ثوبين وهو مجاز ووجه التجوز احتمال ان يكون كل منهما هو المبيع أو انه من قبيل
اطلاق الكل على البعض كما في قوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان أي من أحدهما هكذا
في العناية اذا علمت هذا ظهران ما ذكره في الدرر من قوله يعني اشترى ثوبين على ان يأخذ أيهما شاء
مستقيم لا غبار عليه وما عترض به في الشرب لا لية من ان ظاهره وقوع الشراء على الجميع ابتداء وهو
مخالف لما في الزيلعي والبرهان من تصوير المسئلة بما اذا وقع الشراء على أحد العبدتين أو على ثوب من
ثوبين والصواب ما صوره الزيلعي والبرهان لان المنصوص عليه ان أحدهما مضى عليه بالثمن والآخر
أمانة في يده لقبضه باذن مالكه لا على سوم الشراء وهذا لا يتأتى الا فيما اذا اشترى أحدهما انتهى رده
شيخنا بان هذا الظاهر غير مراد له وانما المراد أحدهما بقريئة ما ذكره أول الباب فانه قد صرح بان
المعقود عليه أحدهما وحينئذ يكون من محاز الحذف فيسقط ما ادعاه المتهنى من التصويب على ان صاحب
الدرر تابع للهداية انتهى (قوله وفي الأربعة لا يصح) لان الحاجة تندفع بالثلاثة لوجود الجيد والوسط
والردي فلا حاجة الى الأربعة (قوله وهو القياس) بجهالة المبيع وجه الاستحسان ان هذه الجهالة
لا تقضي الى المنازعة لتعيين من له الخيار فلا تمنع الجواز زيلعي (قوله ثم قيل يشترط أن يكون في هذا
العقد خيار الشرط الخ) قال شمس الأئمة المحلواني وهو الصحيح فيجوز رد كل من الثوبين الى ثلاثة ايام
ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولو مضت الثلاث قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط نهر والمحصل
ان ردهما معا فيما اذا كان فيه خيار الشرط قيد بما اذا كان الردي المدة ما ردا أحدهما فلا يتقيد لانه
بعضي المدة يلزم العقد في أحدهما وله التعيين بجر ومنه يعلم ما في كلام بعضهم من الايهام ولومات من له
الخيار فلوارثه أن يرد أحدهما ولو بعد مضى مدة لان الباقى خيار التعيين للاختلاط ولهذا لا يتوقف في
حق الوارث وليس له ردهما معا ولو في المدة لانه انما يكون بحكم خيار الشرط وهو لا يورث كما سبق (قوله
والصحيح أنه لا يشترط) فيلزم العقد في أحدهما حتى لا يرد الا أحدهما وعلى قول الكرخي له أن يردهما
لان هذا الخيار عنده بمنزلة خيار الشرط (قوله واذا لم يذ كر خيار الشرط فلا بد من توقيت خيار التعيين
الخ) قال العبد الضعيف اذا لم يذ كر خيار الشرط فلا معنى لتوقيت خيار التعيين بخلاف خيار الشرط
فان التوقيت فيه للزوم العقد عند مضى الوقت وفي خيار التعيين لا يمكن ذلك لانه لا يلزم في أحدهما
قبل مضى الوقت فلا فائدة لشرط ذلك والذي يغاب على الظن ان التوقيت لا يشترط فيه زيلعي وابدي
في المحواشي السعدية له فائدة هي انه يحير على التعيين بعد مضى الايام الثلاثة قال وهذا هو اثر توقيت
خيار التعيين كما اذا ذ كر خيار الشرط معه ووقت ومضت مدته بلافرق وقوله في النهر كما اذا لم يذ كر
معه خيار الشرط صوابه حذف حرف النفي فان سوق كلام المحواشي السعدية للتسوية بين توقيت

(ان فصل) ثمن كل واحد
منهما (وعين) العبد الذي فيه
الخيار (صح والا) أي وان لم فصل
ولم يعين أو فصل ولم يعين أو عين ولم
يفصل (لا) يصح في هذه الصور الثلاثة
(وصح خيار التعيين فيما دون الأربعة)
حتى لو اشترى أحدا له وبين على ان
يأخذ أيهما شاء بعشرة دراهم وهو
بالخيار ثلاثة ايام صح وفي الأربعة
لا يصح وعند مالك يصح وعند زفر
والشافعي لا يصح في الكل وهو
القياس ثم قيل يشترط ان يكون في
هذا العقد خيار الشرط مع خيار
التعيين والصحيح انه لا يشترط
بذ كر خيار الشرط فلا بد من توقيت
خيار التعيين بالثلاث أو بما دونه عند
أي خنيفة وبما شاء العاقدان
عندهما

خيار التعيين عند خلوه عن خيار الشرط بالثلاثة وبين ما لو ذكر معه خيار الشرط ومضت مدته حيث
يجبر على التعيين فيهما يعني في الصورتين وحينئذ فقد ظهر لتعيينه بالثلاث عند عدم ذكر خيار
الشرط فائدة كذا ذكره شيخنا واعلم ان ما ذكره في المحواشي السعدية من أن فائدة توقيت خيار التعيين
هي انه يجبر على التعيين بعد مضي الايام الثلاثة الخ فيعدها ذكره في الشرع بلالية من ان فائدته دفع ضرر
البائع لما يلحقه من مطل المشتري التعيين اذا لم يشترط توقيت خيار التعيين فيقوت على البائع نفعه
وتصرفه فيما عدا ذلك انتهى ثم اذا كان خيار التعيين للمشتري وقبضه ما فله لك احدهما او تعيب لزمه
البيع فيه بنقده لا امتناع الرد بالعيب وتعين الآخر للأمانة لان الدخول تحت العقد احدهما والذى
لم يدخل في العقد قبضه باذن مالكة لا على سوم الشراء فكان امانة في يده كما ذكره الزيلعي حتى لو هلك
الآخر بعد هلاك الاول او تعيب لا يلزم عليه من قيمته شيء كما في العناية هذا اذا هلك احدهما قبل الآخر
فلو هلكا معا وعلى التعاقب ولا يدري الاول لزمه نصف ثمن كل واحد منهما الشروع بالبيع والأمانة
فيهما لعدم الاولوية يجعل احدهما مبيعاً وأمانة سواء كان الثمن متفقاً ومختلفاً بخلاف ما اذا تعيبا
ولم يهلكا حيث يبقى خياره وله ان يرد احدهما لانهما لم يحل لابتداء البيع فكذا التعيين بخلاف المالك
ولكن ليس له ان يردهما وان كان فيه خيار الشرط لان العيب يمنع من الرد بخيار الشرط زيلعي
(قوله ولو اشترى باعلى انهما بالخيار الخ) وكذا الخلاف في خيار الرؤية والعيب فليس لاحدهما الرد بعد
رؤية الآخر أو رضاه بالعيب خلافاً لما للضرر بالبائع بعيب الشركة وكذا لو اشترى عبداً من رجلين
صفقة على ان الخيار لهما فليس لاحدهما الا نفراد اجازة أو رد اخلافاً لما تنو بروشره وعز وذلك
للتنوير فغط في كلام بعضهم سبق قلم (قوله وعندهما له ان يرد) لان اثبات الخيار لهما يستلزم اثباته
لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل واحد منهما محتاج الى دفعه عن نفسه فلو بطل بابطال
الاخر خياره لم يحصل مقصوده وله ان المشرط خيارهما لا خيار كل واحد منهما على الافراد فلا
ينفرد احدهما بالرد ولان حق الرد ثبت لهما على وجه لا يتضرر به البائع وفي رد احدهما ضرر بالبائع
اذا المبيع نزع عن ملكه غير معيب بعيب الشركة فلو رده احدهما لزمه مبيعها اذ هي عيب في
الاعيان لكونه لا يتمكن من الانتفاع به الا بطريق المماثلة وليس من ضرورة اثبات الخيار لهما الرضا
بردا احدهما لقصور اجتماعهما على الرد زيلعي (قوله على انه خيار الخ) وشرطه ان يقدر على الكتابة
والخبر قد وما ينطلق عليه اسم الكاتب والخيار وان كان لا يحسن ذلك فله الخيار وان قال البائع كان
يحسن ذلك لكنه نسي عندك فالقول للمشتري مطلقاً وان احتملت المدة ما ادعاه البائع زيلعي مع نهر
(قوله اخذه بكل الثمن او ترك) لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن لكونها تابعة زيلعي ولو امتنع
الرد بسبب من الاسباب والمسئلة بما المار جع بالنقصان بأن يقوم كاتباً وغير كاتب ف يرجع بالتفاوت
وليس كل الاوصاف يصح العقد باشتراطها بل الضابط فيها ان كل وصف لا غرر فيه فاشترطه جائز لا
ما فيه غرر الا ان يكون اشتراطه بمعنى البراءة من وجوده بأن لا يكون مرغوباً فيه وعلى هذا تفرع ما لو باع
ماقة او شاة على انها حامل او تحلب كذا ففسد البيع ولو شرط انها حالوب جاز واختلاف في اشتراط حمل
اجارية فليل لا يجوز كالساقة وقيل يجوز لانه فيهن عيب فكان ذكره للبراءة منه وهو الصحيح نهر
عن الحائبة ووجه الفساد فيما اذا باع الشاة على انها حامل او تحلب كذا رطلانه من قبيل الشرط الفاسد
بخلاف ما لو باعها على انها حالوب او لبون حيث لا يفيد لانه من قبيل الوصف عيني ولو قال يخبر كذا صاعاً
او يكتب كذا قدر ايفسد لم يذ كرنا

(ولو اشترى) عبداً مثلاً على انهما
ما خيار فرضي أحدهما لا يرد
الاخر (ولو اشترى عبداً على انه
له ان يرد) (ولو اشترى عبداً على انه
تخياراً وكاتب وكان العبد بخلافه)
فلم يشترى الخيار ان شاء (اخذه بكل
الثمن او ترك) المبيع
(باب خيار الرؤية)

أي خيار عدم الرؤية جوى فأفاد بتقدير هذا المضاف ان الاضافة من اضافة المسبب الى السبب
اذ عدم الرؤية سبب ثبوت الخيار وعلى هذا فلا بد من ملاحظة تقدير المضاف ويصح كون الاضافة من
اضافة الشيء الى شرطه فان هذا الخيار ثبت بشرط الرؤية وعلى هذا فلا تقدير وانما اقتصر المحقق على
الاول لانه الاصل في الاضافة لانه اقوى وجوه الاختصاص كما قدمه المتأخر كذا ذكره شيخنا فان قلت
جعل الاضافة من قبيل اضافة الشيء الى شرطه ليس بظاهر كما في الدرر لما سيجي ان له الرد قبل الرؤية قلت
اجاب شيخنا بما في الزيلعي من انه انما جاز فسخه قبل الرؤية لكونه عقدا غير لازم فيفسخ لذلك لا بموجب
الخيار انتهى ثم اعلم ان خيار الرؤية ثبت في كل عين ملكة بتقدير محتمل الفسخ كالشراء فلا يثبت في المسلم
فيه ولا في الاثمان الخالصة لثبوت كل في الذمة ولا في المهر وبطل المخلع والصلح عن القصاص لعدم
قبول الفسخ كذا في البرهان قال في الشرع نبلاية وينبغي ان يكون كذلك بدل العتق والكتابة انتهى
واحتراز بالاثمان الخالصة عما اذا كان المبيع انا من احد النقيدين فان فيه الخيار ولو تباع بعام قايضة ثبت
الخيار لكل منهما كما في النهر وقد نظم العلامة الجوى ما يثبت فيه خيار الرؤية فقال

في اربع خيار رؤية يرى * اجارة وقصة كذا الشرا
كذلك صلح في ادعاء المال * فاحفظ سريعا نظمه في الحال

(قوله يمنع تمام المحكم) ولهذا كان له رده قبل الرؤية ولو تصرف فيه جاز تصرفه وبطل خياره وزمته
التمن لانه لا يمنع وقوع الملك للمشتري بجر وكذا الوهك في يده او صار الى حال لا يملك فسخه يبطل خياره
وما لم يبطل خياره لا طلب عليه بالشر قبل الرؤية (قوله يمنع نفس المحكم) وهذا الوبايع بشرط الخيار
لم يخرج عن ملكه ولو اشترى بشرط الخيار لم يدخل في ملكه كما سبق (قوله فكان اضعف) لانه لا يمنع
المحكم ولا تمامه اما انه لا يمنع المحكم فخر وجهه عن ملك البائع ودخوله في ملك المشتري واما انه لا يمنع
التمام فلا يملكه ليس له رده الا اذا ظهر به عيب قديم فاللزم في العقد اخص من التمام فكل لازم تام
ولا ينعكس شيئا (قوله شراء المبره) المراد بالرؤية العلم بالمقصود فتكون الحقيقة فردا من افراد
الاجاز لان من المبيع مالم يعلم منه المقصود بالرؤية بل بالشئ مثلا في نحو المسك نهر عن الفتح (قوله جائز)
لقوله عليه السلام من اشترى مالم يره فله الخيار اذا رآه وظاهرا ملاقه يقتضي عدم اشتراط الاشارة اليه
وهو الاصح كما في الدرر اخى زاده خلافا لما في التنوير تبع البحر والفتح من ان شرط جوازه الاشارة اليه
او الى مكانه وهو الظاهر من كلام صدر الشريعة حيث مثل لما اذا اشترى مالم يره بقوله كما اذا اشترى
جارية متعبة مشارا اليها بجزا المبيع وله الخيار اذا كشفت وجهها وكذا الدرر في الحقيقة قال المرحوم الشيخ
شاهين وفي العناية ما يخالفه فانه قال بعد هذا وكذا الغائب المشار الى مكانه ولم يكن فيه من هو مسمى
باسم المبيع غيره قال وهذا يوافق ما استدلو به من قصة عثمان وطلمة واقول لا تخالف لان الشرط للمواز
على القول به الاشارة الى المبيع ان كان حاضرا مستورا او مكانه ان كان غائبا كما سبق عن التنوير
غايته ان صدر الشريعة اقتصر في التمثيل على الاول وجمع بينهما في العناية (ثمرة) ظهران المبيع من
خلاف جنس المسمى فسد المبيع والاصل ان الاشارة مع التسمية اذا اجتمعا وكان المشار اليه من خلاف
جنس المسمى فالعقد فاسد وان كان من جنسه فالعقد جائز ثم ان كان المشار اليه دون المسمى يتخير
المشتري وانثاب اجناس والذي كرمع الان في بني آدم جنسان حكما وفي سائر الحيوانات جنس واحد شيخ
شاهين عن شرح القسودى معز بالجمعي (قوله في جوالق) الجوالق وعاء والجمع الجوالق بالفتح
والجوالق ايضا صحاح وقال في القاموس الجوالق بكسر الجيم واللام وبضم الجيم وفتح اللام وكسرهما
(قوله في حقه) الحققة بالضم وعاء من خشب شيئا عن القاموس (قوله وانفق على انه موجود في
ملكه) المراد الاتفاق على وجود المبيع لا بشرط كونه في ملك البائع مجاوز بيع الوكيل والوصى
والتولي والمضارب ونحوه شرع نبلاية وأقول لا حاجة اليه لجعل مرجع الضمير في ملكه هو المسالك للتصرف

اعلم ان خيار الرؤية يمنع تمام المحكم
يحلل في الرضا وخيار الشرط يمنع نفس
المحكم فكان اقوى في المسايسة ثم
المحكم فكان لزوم المحكم فكان
خيار العيب يمنع لزوم المحكم فكان
اضعف من الكل فلذلك قلنا
خيار الشرط على خيار العيب (شراء
خيار الرؤية على خيار العيب) ثم قدم
المالم يره جائز كما اذا اشترى زينا في زرق
او بر في جوالق او دره في حقه أو ثوبا
في كم وانفق على انه موجود في ملكه
ولم ير المشتري شيئا من ذلك صحح البيع
فصلنا

فيشمل جميع ما ذكر على ان ما ذكره من عدم اعتبار الملك لا يصح لانه حينئذ يرد عليه المباح لعدم جواز بيعه قبل ارازه فتدبر (قوله خلافا للشافعي) لان المبيع محمول وقد نهى عليه السلام عن بيع ما ليس عند الانسان أي ما ليس بمحاضر عند المتبايعين لنا ما سبق من قوله عليه السلام من اشترى ما لم يره الخ ولان المجعالة فيه لا تنفي الى المنازعة لانه اذا لم يوافق ماله فصار كجهاالة الوصف في المشاهد المتعين والمراد بالنهي عن بيع ما ليس عند الانسان ما ليس في ملكه زيلعي فعلى هذا اذا اشترى ثوبا مشارا اليه غير معلوم عدد ودرعانه فانه يجوز ان يكونه معلوم العين عناية (قوله وان رضى) واصلا بمقابلته يعني له الخيار اذا رآه وان كان رضى قبله أي قبل ان يراه لان الخيار معلق بالرؤية على ما روينا فلا يثبت قبله ولان الرضا بالشيء قبل العلم بأوصافه لا يتحقق فلا يعتبر بقوله رضى قبل الرؤية ونظيره اجازة الوارث الوصية بما زاد على الثلث قبل موت الموصي لا تعتبر بخلاف فسخه حيث يعتبر قبل الرؤية لكونه هدايا غير لازم فيتمسح لذلك لا بموجب الخيار كما قد مناه عن الزيلعي ونظر فيه في العناية بأن عدم اللزوم باعتبار الخيار فهو ملزوم للخيار والخيار معلق بالرؤية لا يوجد بدونه فاكذام لزومه لان ما هو شرط اللازم فيه وشرط الملزوم انتهى وهو ظاهر في انه قبل الرؤية بات وبه صرح في الفتح واجاب في المحواشي السعدية باننا لانسلم ان عدم اللزوم للخيار بل لعدم وقوعه منبرما وان كان عدم انبرامه باعتبار انه يثبت له الخيار عند الرؤية الخ النهر (قوله قبله) أي قبل الرؤية وذكر الضمير لتأويل الرؤية بالعلم شيئا (قوله بأن قال رضى) احتريه عن عن الرضا بالفعل بأن تصرف فيه فانه يبطل خياره جوى عن شرح المجمع وفي الدرر عن الولوالجية اراد أن يبيع ضيعة ولا يكون للشري خيار رؤية فالحيلة ان يقر بثوب لانسان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقربه فيبطل خيار المشتري للزوم تقرير الصفقة وهو لا يجوز الا في الشفعة انتهى واعلم ان الفسخ بخيار الرؤية لا يحتاج الى قضاء ولا رضا لكن لا يصح الا بحضرة البائع عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف بغير حضرته أيضا والرضا يصح بدون حضرته اجماعا جوى عن البرجندی (قوله ولا خيار لمن باع ما لم يره) مراده اذا باع بالثمن فلو كان يبيع سلعة بسلعة فلكل منهما الخيار بغير (قوله يقول اولاه الخيار) اعتبارا بخيار الشرط زيلعي (قوله ثم رجح وقال لا خيار له) لان عثمان بن عفان باع ارضا بالبصرة من طلحة بن عبيد الله فقبل طلحة انك غبت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره وقبل لعثمان غبت فقال لي الخيار لاني بعته ما لم اره فكما جبرين مطم فمضى بالخيار لطلحة وكان ذلك بحضور من العجاجة عيني وجبرين مطم بن عدي بن نوفل بن عبد مناف القرشي النوفلي صحابي عارف بالانساب مات سنة ثمان أو سبع وخمسين شيئا عن التقرير وما في الدرر من قوله طلحة ابن عبد الله بلفظ المكبر تعقبه عزمي زاده بان الصواب عبيد الله بلفظ التصغير كما في الهداية وسائر الكتب (قوله ويبطل الخ) فيه ايماء الى ان خيار الرؤية يثبت مطلقا غير موقت بمدة هو الاصح لا لطلاق النص ما لم يوجد مبطله وهو ما يبطل به خيار الشرط ولوقبل الرؤية وما يفيد الرضا بعد الرؤية لا قبلها فله الاخذ بالشفعة ثم رد الاول بالرؤية دروتوله بما يبطل به خيار الشرط كالتصريح بالرضا والتعيب او تصرف لا يحل كالوطء والقبلة والنسب شهوة ولا يرفع كالاغتياق والتدبير أو يوجب حقا لا غير كالبيع ولو بشرط الخيار للشري والمطبة مع التسليم والرهن والاجارة الا انه في هذه لا يتقيد بما بعد نبوته بل يبطل قبله ومعناه خروج من صلاحية ان يثبت له الخيار عند ما والا فمخيار معلق بها فكيف يبطل قبلها بخلاف ما لا يوجب كالمبيع بخيار البائع والمساومة والهبة بالتسليم وبهذا اندفع اراد الاخذ بالشفعة والعرض على البيع فان خيار الشرط يبطل به مادون الرؤية لان الرضا بغير مسقط له قبله فالدلالة أولى نهر (قوله بما يبطل به خيار الشرط) هذه الكلية غير منعكسة لانه لو قبض المبيع بعد رؤيته لم يبطل خيار الشرط وبطل خيار الرؤية نهر واقول لا يضر عدم انعكاس هذه الكلية لما تقررت ان الشرط في القضاء بالشرعية الاطرا دون الانعكاس جوى (قوله وكفت رؤية وجه الصبرة) معناه انه لو رأى

خلافا للشافعي (وله) أي المشتري
(ان يره اذا رآه وان رضى قبله) بأن
قال رضى (ولا خيار لمن باع ما لم يره)
بأن ورث شيئا فلا يباعه قبل الرؤية
وكان أبو حنيفة يقول أولاه الخيار
ثم رجح وقال لا خيار له (ويبطل)
خيار الرؤية (بما يبطل به خيار الشرط
وكفت رؤية وجه الصبرة)

ما ذكرتم اشترى فلا خيار له لانه بعد الشراء يسقط خياره بذلك كما توهمه بعض الطلبة واستشكله بانه غير موقت على الاصح بل له الفسخ في جميع عمره ما لم يسقطه بقول او فعل يدل على الرضا نه (قوله ووجهه الرقيق) ويكتفى برؤية اكثر الوجه نه عن السراج (قوله ووجهه الدابة الخ) المراد بالدابة الفرس والحمار والبغل جوهره فينظر حكم نحو البعير والبقر شر نبلاية واقول تقييده بالفرس ونحوه للاحتراز عما لو كانت شاة لعلم اولدرو النسل او كانت بقرة او ناقة للحلب ولهذا قال في النهر واراد بها التي تركب احترازا عن الشاة فان كانت شاة لحم فلا بد من جسها ووقية للدر والنسل فلا بد من النظر الى ضرعها والبقرة المحلوب والنساقه كذلك وشرط في الظهريه مع النظر الى ضرعها سائر جسدها قال في الجرح فليحفظ (قوله وشرط بعضهم رؤية القوائم) أي مع الوجه والسكفل شر نبلاية والصحيح عدم الاشتراط زيلعي بقى ان يقال ظاهر كلام الدرر كازيلعي يقتضى ان اشتراط رؤية القوائم على القول به غير مقيد بدواب ان ككوب وبخالفه صريح كلام السراج (قوله وعن أبي يوسف الخ) يتأمل في مغايرة هذا لما في المتن جوى فلو قال عقب قول المصنف ووجه الدابة وكفلها وهو رواية عن أبي يوسف لكان أولى وجعله في النهر قول أبي يوسف قال وهو الصحيح (قوله لا بد من النظر الى ضرعها) تعقه السيد المحمدي بما في الظهريه من قوله وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها وسائر جسدها انتهى واقول استظهر في النهر انه لو اقتصر على رؤية الضرع كفاه كما جزم به غير واحد انتهى (قوله وظاهر الثوب مطويا) لانه يستدل برؤية طرف منه على الباقي اذ لا تتفاوت أطراف الثوب الواحد لا يسيرا وذا غير معتبر قال الا قطع ومتى وجد داخل الثوب محتلفا فهو عيب ولا تعلق له بخيار الرؤية جوى عن شرح الشافعي (قوله وعند زفر لا بد من نشره الخ) والفتوى على قوله جوى وفي النهر عن الميسوط الجواب على ما قاله زفر (قوله كالعلم) والمعتبر في الرخصة قدر أربع أصابع من أصابع عمر لا مضهومة كل الضم ولا منشورة كل النشر كما هي على هيئتها وذلك قدر شبر ولا بأس بالعلم من فضة في العمامة قدر أربع أصابع ويكره من الذهب كالحاتم وفيل لا يكره ذلك وقال علم من الذهب كالنسوج يجوز قدر أربع أصابع للرجال وكذلك القلنسوة في ظاهر المذهب كذا ينط المجدد عن القنية (تممة) جعل العلم في الثوب مقصودا بالنسبة لعدم سقوط خيار الرؤية الا اذا رآه فلا ينافي أنه انما دخل في البيع تبعاً حتى لا يشترط لجواز البيع ان يتقدم الثمن قدر ما قبل العلم لقولهم ما اتصل بالمبيع اتصال قرار يدخل في البيع تبعاً فلا يقابله شيء من الثمن ولو كانا من فضة كما سبق (قوله وأشجار البستان من خارج) أنكر بعضهم هذه الرؤية وقال المقصود بانها فلا يكتفى برؤية ظاهره وجزءه في جامع قاضيان وهو الذي ينبغي ان يعمل عليه وقالوا في الكرم لا بد من رؤية عنقه من كل نوع وفي الزمان لا بد من رؤية المحلو والمحامض وفي الدهن في الدجاجة لا بد من هبته في كفه عند الامام ولو اشترى سمكاً في ماء يمكن أخذه فراه فيه لا يسقط خياره وهو الصحيح وفي دفوف المغازي لا بد من سماع صوتها نه (تنبيه) اذا كان المبيع مغيباً تحت الارض كالحزروا الثجم والبصل والثوم والفجل بعد انبات ان علم وجودها تحت الارض جاز والافلا فان باعته ثم قلع منه أنموذجاً ورضى به فان كان يباع كيلاً كالبصل او وزناً كالثوم والحزروا بطل خياره عندهما وعليه الفتوى للحاجة وجريان التعامل به وعند أبي حنيفة لا يبطل وان كان ما يباع عدداً كالفجل ونحوه برؤية بعضه لا تسقط خياره جوى عن شرح المختار (تممة) الانموذج بالاراي في خط الشيخ حسن الشرنبلالي لكن ضبطه فوج افندي بالذال كذا بخط شيخنا ثم رأيت بخطه أيضاً عن القاموس مانصه النموذج بفتح النون مثال الشيء معرب والانموذج مخن انتهى (قوله وهو الصحيح) لان مرافقها تختلف فلا بد من رؤية الكل وما ذكره الشيخ يمتنى على عادة أهل الكوفة فان في ذلك الزمان دورهم كانت على مقطع واحد ولم تختلف الا في الكبير والصغر وكونها جديدة أو قديمة وذلك يظهر برؤية بعضها واما اليوم فبخلافه زيلعي واقول يمكن تخريج كلام المصنف على ما قاله زفر بان يراد بداخل الدار داخل بيوتها (قوله ونظر وكيله الخ)

(و) وجهه (الرقيق) مطلقاً سواء كان رجلاً أو امرأة والنظر الى غيره من الجسد لا يبطل الخيار (و) وجهه (الدابة وكفلها) وشرط بعضهم رؤية القوائم في دواب الركوب وعند محمد رؤية الوجه تكتفى وعن أبي يوسف ان النظر الى وجهه الدابة لا يبطل خياره رؤية حتى ينظر الى كفلها أيضاً وفي شاة اللحم لا بد من الجس وفي شاة القنية لا بد من النظر الى ضرعها وفيما يطعم لا بد من الذوق وعن أبي حنيفة ان في البرذون والبغل والحمار يشترط رؤية الحافر والذنب أيضاً (و) كفت رؤية (ظاهر الثوب) حال كونه (مطوي) وعند زفر لا بد من نشره ورؤية كاهه قالوا هذا لا بد من طي الثوب ما يكون مقصوداً فان كان فيه ما يبيكون مقصوداً كالعلم لا يسقط خياره ما لم يرموضع العلم (و) كفت رؤية (داخل الدار) وفي عامة الروايات اذا رأى عين الدار فلا خيار له وان لم يربوئتها وكذا اذا رأى خارج الدار وأشجار البستان من خارج وعند زفر لا بد من رؤية داخل البيوت وهو الصحيح قيل في الدار يعتبر رؤية ما هو المقصود حتى لو كان في الدار بيتان شتويان وبيتان صيفيان وبيت طابق يشترط رؤية الكل كما يشترط رؤية الدار ولا يشترط رؤية المطبخ والمزبلة والعلاوة اذا كان العلو مقصوداً وبعضهم شرطوا رؤية الكل وهو الاظهر كذا في المحيط (ونظر وكيله

٧ قوله والنجم هو اللغف كما في المصباح وهو بالسين المهملة ولا تقل لنجم ولا شلجم أولغية قاموس اه معجمه بمرآزي

دل كلامه ان رؤيته قبل التوكيل به لا أثر لها فلا يسقط بها الخيار فتح وغيره وقالوا ان الوكيل بالقبض
كالرسول في مسائل منها انه لا رجوع عليه بالثمن لو رد المبيع بالعيب وتصح كفالته بالثمن للمشترى
ولا يصح ابرأؤه وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به نهر فان قلت قوله للمشترى صوابه للبائع اذ هو
المكفول له بالثمن قلت المراد من قوله للمشترى أى عن المشتري شيخنا (قوله بالقبض) قيد به لانه
لو وكل رجلا بالرؤية لم تكن رؤيته كرقية المكيل انفاقا شربلا لية عن الخانية (قوله لا نظير رسوله)
سواء كان رسول قبض أو شراء بخلاف وكيل الشراء والفرق بين الوكيل وارسول ان الوكيل يملك
الشيء واما اذا امتنع البائع عن التسليم والرسول لا يملك حوى عن انفتاح (قوله فقبضه الوكيل بعد
مارآه) ذكر في الشربلا لية ان المعتبر رؤيته التي مع القبض دون التي قبله وبعده انتهى وأقول اما عدم
اعتبار الرؤية بعد القبض فسلم واما عدم اعتبارها قبله فكذلك أخذ من قولهم القبض ناقص وتام فالتام
هو ان يقبضه وهو يراه بناء على ما توهمه من ان قولهم وهو يراه يفيد اشتراط كون القبض مع الرؤية
وليس كذلك اذ قولهم وهو يراه لا ينافي كون الرؤية الكائنة قبل القبض معتبرة أيضا حيث وجدت بعد
التوكيل بدليل ما قدمناه عن الفسخ من ان رؤيته قبل التوكيل لا أثر لها فتقيده بما قبل التوكيل يفيد
انها بعد التوكيل معتبرة مطلقا ولو قبل القبض فالغرض من قولهم وهو يراه الا حراز عما لو تأخرت
رؤيته عن قبضه حيث لا تعتبر كذلك لكونه بعد القبض اجنبيا لان انتهاء الوكالة بالقبض ومن هنا يعلم
سقوط ما ذكره بعضهم من ان قول الشارح فقبضه الوكيل بعد ما رآه تساهلا وحق العبارة فقبضه
الوكيل رايا الخ (قوله فنبضه الرسول بعد ما رآه) حق العبارة ان يقال فقبضه ناظرا اليه لان ضمير رآه
لا يصح ان يرجع للرسول لانه اذا انار ورضي قبل قبض الرسول كيف ثبت له الخيار بعده ولا الى رسوله
لان الرسول لا دبرة بنظره سواء كان قبل القبض أو بعده شربلا لية وقوله حق العبارة ان يقال
فقبضه ناظرا اليه أى حالة كون المرسل ناظرا اليه (قوله وقال أبو يوسف ومحمد الوكيل الخ) لانه
انما توكيل بالقبض دون استقضاء الخيار ولهذا يملك استقضاء قصدا بان قبضه مستورا ثم رآه واسقط الخيار
وله ان لقبض ما موهو وان يقبضه وهو يراه ناقص رسوان يقبضه مستورا والموكل يملكه بنوعيه فكذلك
الوكيل غير ان التوكيل ينتهي بالنقص منه فلا يملك استقضاءه قصدا بعد ذلك لكونه اجنبيا بعد انتهاء
الوكالة زنى (قوله كن رسولا عن قبضه) أن أمر بك قبضه زبلى أو قل فلان يدفع اليك المبيع نهر
(قوله رجع غدا لا عني) انه مكلف - - - زبلى ولوليسه در وشركا البصير الا في اثني عشر مسألة
لا جهاد عليه ولا جعدة ولا جاعة ولا ح وان وجدة ثداني الكل ولا يصلح كونه شاهدا ولو فيما تقبل
فيه الشهادة بالتساع على المذهب ولا دية في عينه وانما الواجب حكمه عدل وكره اذانه وحده وامامته
لان يكون اعلم اقوم ولا يجوز اتاقه عن الاكتمارات ولا كونه اماما اعظم ولا قاضيا ويكره ذبحه
ولم أرهكم صيد زرمه واجتهد في التبايع (قوله وسقط خياره بحس المبيع الخ) محمول على
ما اذا وجد الجس ونحوه منه قبل الشراء اما اذا اشترى قبل الجس لا يسقط خياره بل يثبت باتفاق
الروايات اثار وينا ويمة - - - ان يوجد على الرضام قول أو قبل على الصحيح زبلى ثم الاكتفاء
بالجس - - - لا يحتاج الى غيره فان احتج اليه لا بد منه كان اشترى نوبيا فلا بد من صفة
لونه وعرضه ورفقته مع الجس وفي الشفعة لا بد من المس والصفة شربلا لية من الجوهرة والى هذا
اشار الشارح بقوله اذا كان مما يعرف به (قوله بوضفه) لانه يتقام مقام الرؤية في حق البصير
كما في السلم حتى لا يكون له خيار الرؤية بعد ما رصف له فكذلك اني حنه زبلى (قوله اذا فال رضيته) يتعلق
بغمله وسقط خياره الخفاقتضى ان الجس والتم والذوق والرصف وجدت بعد الشراء وعلى ما قاله
الزبلى كغيره من ان هذه الاشياء وجدت قبل الشراء لا حاجة لقوله رضيته وعلى ما ذكره الشارح انما
توقف سقوط خياره على سوله رضيته مثلا ان شيئا من ذلك اذا رصف بعد الشراء امتد خياره الى ان

بالقبض كمنظره لا نظير رسوله
حتى لو اشترى طعاما لم يره فوكل رجلا
بالقبض فقبضه الوكيل بعد ما رآه
فليس للمشترى ان يردده الا من عيب
وان ارسل رسولا فقبضه الوكيل
وقال أبو يوسف ومحمد الوكيل والرسول
سواء للمشترى ان يردده اذا رآه وهذا
الخلاف في الوكيل بالقبض فاما
الوكيل بالشراء فمقتضى ان يقول
اجبا وصورة الوكيل ان يقول
المشتري لغيره كن وكذا عن قبض
المبيع وصورة الرسول ان يقول كن
رسولا عن قبضه (وصح عقدا
الا عني) مع لدا راء كان بيديا وسقط
وقال الشافعي لا يبيح شربوا
خياره ان اشترى الا عني (ليس
المبيع) اذا كان مما يعرف به (وضوفه) أى
اذا كان مما يعرف به (وضوفه) أى
يسقط خياره الا عني ان اشترى العفار
بوضفه لا يبيح ما يبيح ان رصفه

يوجد ما يسقط من قول أو فعل شيئا فان قلت على ما ذكره الزاوي من ان الجسر ونحوه وجد قبل الشراء
 يشكل قول المصنف وسقط خياره لان التعبير بالسقوط يقتضي سبق ثبوته قلت يمكن الجواب بان المراد
 ولا خيار له (قوله وعن أبي يوسف انه يقاد الخ) لان التشبيه يقوم مقام الحقيقة في موضع الجهر كتحريك
 الشفتين بتمام مقام القراءة في حق الآخرس في الصلاة واجرة الموصي مقام الخلق في حق من لا شعر له في
 الحج قال الفقيه وهذا أحسن الاقوال وبه نأخذ عن ابن كره في الفتح بان انعاقه في ذلك المكار ليس
 بشرط في صحة الوصف وسقوط الخيار به ولهذا لم يذكره في المبسوط ومن انكره الكرخي وقال وقوفه
 في ذلك الموضع وغيره سواء نهر وان ابصر بعد الوصف وبعد ما وجد منه ما يدل على الرضا فلا خيار له لان
 العقد تم به وان لم يبرم فلا ينقض بعد ذلك الا برضاها ما زياحي (قوله ان وكل بصير اقبضه الخ) وهو اشبه
 بقول أبي حنيفة لان رؤية الوكيل به كراهية الموكل عنده على ما يثار يلي (قوله بصيغة) الصواب
 اسقاط الباعجوى (قوله له درهمان) لان رؤية احدهما لا تغني عن رؤية الآخر وليس له ان يردده
 وحده لثبته عليه الصلاة والسلام عن تقرير الصفقة فيرددهما جميعا ضرورة عيني وكذا لو وجد احدهما
 عيبا قبل القبض ليس له ان يردده وحده ولو استحق أحدهما ردا لباقي لان الصفقة تمت فيما كان ملك
 البائع نهر وقوله قبل القبض يحترزه عما لو وجد العيب بعد القبض حيث لا يتعذر رد العيب وحده لانه
 في خيار العيب يملك تقرير الصفقة بعد القبض بخلاف خيار الرؤية والشرط حيث لا يملك التفريق
 مطلقا كما سيأتي (قوله بطل خياره) ولا ينتقل الى ورثته لان الخيار ثبت بالنص للعاقدة ولان الخيار
 وصف فلا يحري فيه الارث زياحي (قوله ولا ينتقل الى ورثته خلافا للشافعي) يشكل بما سبق من
 قوله بعد قول المصنف شراءه لم يبرم جاز خلافا للشافعي قلت لا اشكال لان ما ذكرناه هنا بالنسبة
 لمذهب الشافعي في القديم وما سبق بالنظر لمذهب في الجديد قال العيني وعند مالك وأحمد يصح بيعه
 بالصفة ويثبت له الخيار اذا لم يكن بهذه الصفة وهو قول الشافعي في القديم (قوله وان لم يتغير لا خيار له)
 هذا اذا كان وقت الرؤية قاصدا لشرائه عاذا بان مرثبه وقت الشراء فلوراه لقصد شرائه ثم نرا قبل له
 الخيار لانه لا يتأمل التأمل المعيد وعليه التعويل وكذا لو لم يعلم وقت الشراء انه مرثبه يتغير أيضا لعدم
 الرضا تنوير وشرحه (قوله فالقول للبائع مع عيبه) لان الظاهر شاهد له اذا لاصل بقاء ما كان على
 ما كان وكذا سبب لزوم وهو رؤيته السابقة فظهر فلا يصدر في دعواه التغير الا ببينة زياحي (قوله
 فان بعدت المدة) قبل البعيد الشهر فافوقه والقريب ما دون الشهر كذا في المجموعه وقال السكال الشهر
 في مثل الدابة والماله لولا قليل شره بلالية (قوله بعد عشرين سنة) ليس المراد حرام البعيد بهذا الا انه يمتد
 باختلاف الاشياء كتغير الاشجار في سنة والدواب بما دونها الغله الرعي ونحوه عزى زاده (قوله وزعم
 البائع الى قوله فالقول لا يشتري) لان الظاهر شاهد له (قوله فالقول لا يشتري مع عيبه) لان امر حادث
 والمشتري ينكره (قوله فقبحه وباع) هكذا قيد بالقبض في الجامع الصغير وكان المصنف استثنى عنه
 بقوله باع لان ما لم يقبض لا يصح بيعه ولا هبته نهر (قوله أو وهب وسلم) واهمل المصنف تبيد الهبة
 بالتسليم لما اشترى من ان تمامها به وليس البيع والهبة بدالان اللبس كذلك ولو تبادل الوهب اليه ببيع أو
 فصح محض كالرد بخيار الرؤية أو الشرط أو العيب بقضاء أو الرجوع في السبة فهو في خيار الرؤية فيما ذكره
 السرخسي وعن أبي يوسف انه لا يعود بعد سقوطه وعليه عند الغدوري وصححه فاضينان وحديثه
 المحط مختلفه فشمس الأئمة لمخذا البيع والهبة ما عزال وعلى ما روى عن أبي يوسف مخطه مستأوا والساقط
 لا يعود وهذا أوجه لان نفس هذا التصرف يدل على الرضا ويطل الخيار قبل الرؤية فبذلك
 عن الفتح (قوله لا خيار رؤية أو شرط) لان الرد قد تعذر فيما أخرجه عن ملكه ولا يمكنه ان يرد الباقي
 بخيار الرؤية والشرط سواء كان قبل القبض أو بعده لما فيه من تقرير الصفقة قبل التمام لانها
 بمنان تمام الصفقة وفي خيار العيب يملك التفريق بعد القبض وفيه وضع المسئلة زياحي والتمهات

وعن أبي يوسف انه يقاد الى ذلك الموضع
 فاذا صار بحيث لو كان بصيرا لآه فقال
 رضيت بسقط خياره وقال أبو حنيفة ان
 زياد وهو رواية عن أبي حنيفة ان
 وكل بصير اقبضه فقبحه الوكيل
 وهو ينظر اليه يسقط الخيار (ومن
 رأى أحد الثوبين فاشترىهما) بصفة
 واحدة (ثم رأى الثوب الآخر
 ردهما ولا يورث) خيار الرؤية (كخيار
 الشرط) حتى اذا مات المشتري قبل
 الرؤية بطل خياره ولا ينتقل الى ورثته
 خلافا للشافعي (ومن اشترى ما رأى)
 أي قبل البيع (خياران تغير) عن
 الصفة التي رآه (والا) أي وان لم يتغير
 (لا) خيار له (وان اختلفا في التغير)
 فقال المشتري قد تغير وقال البائع
 لم يتغير (فالقول للبائع) مع عيبه وعلى
 المشتري البينة وهذا اذا كانت المدة
 قريبة يات اليه لا يتغير في مثل تلك
 المدة فان بعدت المدة بأن رأى أمة
 شابة ثم اشترىها بعد عشرين سنة وزعم
 البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري
 (ولا يشتري لو) اختلغا (في الرؤية)
 فقال البائع رأيت قبل البيع وقال
 المشتري ما رأيته قبل البيع فالقول
 للمشتري مع عيبه (ولو اشترى عبدا)
 من الثياب ولم يره فقبحه (وباع منه
 ثوبا أو وهب وسلم) ثم اطلع على عيب
 في البقية فهو الخيار ان شاء أمسكه
 ان شاء (رده بعيب لا خيار رؤية
 أو شرط)

* (باب خيار العيب) *

وهو نقص خلعه أصل الفطرة السليمة وهو نوحان ظاهري كالعي والماء في العين وباطني كالسعال وانقطاع الحميم شهرين فصاعدا والاباق ونحوها واعلم ان المراد بالعيب عيب كان عند البائع ولم يره المشتري عند البيع ولا عند القبض (من وجد بالمبيع عيبا) ينقص الثمن فهو بالخيار ان شاء (أخذه بكل الثمن أوردته

قوله الاسير اذا اشترى شيئا ثمة الخ مريجه ان الاسير فاعل الشراء وليس كذلك بل هو مفعوله لان أصل النص في الولوالجية هكذا رجل اشترى الاسير من أهل الحرب وأعطاهم الزئوف جاز لان شراء الاحرار ليس بشراء عيب عليه المال المسمى الخ انظر رد المحتار قيل البيع الفاسد له بحر اوى

(باب خيار العيب)

من اضافة الشيء الى سببه نهر والعيب والعيبه والعياب بمعنى واحد يقال طاب المتاع أى صار ذا عيب وعابه زيد يتعدى ولا يتعدى فهو رميمب ومعيوب نوح أفندي (قوله وهو نقص الخ) أى لغة وشرطاً ما سألني من قول المصنف وما اوجب نقصان الثمن (قوله الفطرة) أى الخلقة وقوله السليمة أى عن الآفات العارضة لما فالخطة المصابة بها ومنعها تمام بلوغها الادراك حتى صارت رقيقة الحب معيبة كالعفن والبلل والسوس بخلاف ما لو باع خنطة وشار إليها فوجدها المشتري رديئة لم يكن عليها أى الرداءة وليس له خيار الرد بالعيب لان الخنطة تخلق جيدة ورديئة ووسطا شرئيلية وفيه تأمل حيث كانت الاشارة اليها لا تعرف ما بها من العيب (تنبيه) لا يحل كتمان العيب في مبيع أو ثمن لان الغش حرام الا في مستثنى الاولى الاسير اذا اشترى شيئا ثمة ودفع الثمن مغشوشا جاز ان كان حرا لا عبدا كذا في الدر المختار عن الاشباه ووجدته أيضا بخط شيخنا والسيد المحمدي وما وقع في بعض نسخ النهر من قوله اشترى اسيرا مسلما وجرى عليه بعضهم فتعريف والتقييد بالاسير لا احتراز عن التباذ اذا دخل دارهم بامان حيث لا يجوز له ذلك لانه بالاستئمان عاهداهم ان لا يغيردهم وقوله ان كان حرا لا عبدا الثبوت الملك ثم في العبد بالاستئلاء بخلاف الحر لا يملك كونه كما سبق في محله الثانية يجوز اعطاء الزئوف والناقص في الجبايات أى فيما يؤخذ ظلما (تسكيل) ينفرد المشتري بالرد بالعيب قبل القبض وبعد القبض لا يتغير قبل يشترط القضاء أو الرضا وفي الاجارة ينفرد المستأجر بالرد بالعيب قبل القبض وبعد جوى عن الخلاصة (قوله ظاهري) هو ما يحس بحاسة البصر جوى (قوله عيب كان عند البائع) فلما اقام البائع بينة انه حدث عند المشتري والمشتري بينة انه كان مبيعاً عند البائع قبل بينة المشتري لانه ثبت الخيار والقول للبائع لانه ينكر الخيار نهر (قوله ولم يره المشتري الخ) ولم يوجد من المشتري ما يدل على رضاه بعد العلم بالعيب زيلعي ولم يكن البائع شرط البراءة منه خاصا او عاما ولم يزل قبل الفسخ كيباض انبلى وحسى زالت نهر (قوله من وجد بالمبيع عيبا) ولو سيرا در عن الجوهرة بخلاف المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن عهد فانه يرد بفاحش العيب لا ييسره واليسير من المهر اذا كان كيليا أو وزنيا رديه أيضا نهر والمراد بالعيب ما لا يتمكن من ازالته بلامسحة فخرج احرام الجارية ونجاسة الثوب لتمكنه من تحليها وغسله وهو مفيد بشوب لا يضره الغسل نهر عن الولوالجية فان نقص به يكون عيبا (قوله ينقص الثمن) بكسر انقاف المشددة فعل مضارع من باب التفعيل نوح أفندي (قوله أوردته) لان مطلق العقد يقتضي السلامة فكانت السلامة كالشرط في العقد صريحا فعند فواتها يتخير كفوات الوصف المرغوب المشروط في العقد ولـ يكون السلامة كالشرط لا يحل كتمان العيب لقوله عليه السلام من غشنا فليس منا زيلعي ثم اذا احتار رد وهو بماله حل ومؤنه فؤنه الرد على المشتري بحر وفيه ان الموصى له لا يملك از رد بالعيب الا عند عدم الوارث واعلم ان كلام المصنف يفيد انه ليس له امساكه ويرجع بالنقصان لان الاوصاف لا يقابلها شئ من الثمن الا ان يتعين كماله كانه حلالين فاحراما أو احدهما ثم وجده عيبا وفي المحيط وصى أو وكيل أو عبد مأذون شري شيئا بالف وقيمتة ثلاثة آلاف ليس له الرد بالعيب بخلاف خيار الشرط والرؤية أشباه للاضرار ببيتهم وموكل ومولى وفي النهر وينبغي الرجوع بالنقصان كوارث شري من اتم كفة كفتا ووجده عيبا ولو تبرع بالكفن أجني لا يرجع وهذه احدى ست مسائل لا رجوع فيها بالنقصان در عن البرازيد وقوله كماله كانه حلالين فاحراما الخ يعنى وكان المبيع صيدا واعلم انه يتصور الرد بالعيب مع عدم الرجوع بالثمن على البائع كماله باع عبدا وسطه ثم وكل وكبلا بقبض الثمن فأقر الوكيل بقبضه وهلاكه ووجد الموكل البائع بريئ المشتري ولا ضمان

قوله شري من التركة أى ثمن من تركة الميت له بحر اوى

على الوكيل فان وجد المشتري به عيبا رده ولا يرجع بالثمن على البائع لاقرار الوكيل ولا على
الوكيل لانه أمين وليس بعاقده نهر عن القنية وقوله ولا ضمان على الوكيل أى لموكله الذى هو البائع
واما ان استحققه مستحق كان ضامنا للمستحق ولا رجوع للوكيل على موكله بما ضمن ان ادعى قبضه ودفعه
اليه والموكل يكذبه شيخنا (قوله ما أوجب نقصان الثمن الخ) وان لم تنقص العين ولا المنفعة
كالظفر الاسود الصحيح القوى على العمل وكفى جارية تركية لا تعرف اسان الترك نهر عن الفتح (قوله
عند التجار) بضم التاء مع التشديد وكسر هاء مع التخفيف جمع تاجزاد فى الفتح أو ارباب الصنائع ان
كان المبيع من المصنوعات نهر ولا بدوان يكون عيبا عند السكل فلو قال بعضهم ليس بعيب لم يكن له
الرد شر نبلاية عن التتارخانية وفى قوله ولا بدوان يكون عيبا عند السكل تأمل مع ما سأتى عن الزيلعي
من انه يكفي بعدلين منهم بل سأتى التصريح بأن الواحد يكفي ويحجب بانه ليس المراد من كونه عيبا عند
السكل تصريح الجميع بانه عيب بل المراد عدم الاختلاف فقط سواء أخبر الجميع بانه عيب أو البعض
فقط على ان الاستخبار من الجميع متعذر (قوله كالاياق) الا يبق الهارب من غير ظلم السيد فان كان
من ظلمه سعى هاربا فعلى هذا الاياق عيب والمهرب ليس بعيب نهر خافى العيني حيث قهر الاياق
بالمروء فيه نظرا لان يحمل على التجوز (قوله مطلقا الا اذا بقى من المشتري الى البائع ولم يحتجف عنده
فانه ليس بعيب واختلاف في الثور والاحسن انه عيب وليس للمشتري مطالبة البائع بالثمن قبل عودته من
الاياق درو وقوله الا اذا بقى من المشتري الخ يعنى وكان فى قرية واحدة بدليل ما فى النهر من انه لو ابقى من
قرية المشتري الى قرية البائع يكون عيبا (قوله فيما دون السفر) قال فى الذخيرة الاياق فيما دون السفر
عيب بلا خلاف وهل يشترط الخروج من البلد فيه خلاف جوهره والاشبه ان يقال ان كانت البلد كبيرة
كالقاهرة يكون عيبا وان كانت صغيرة بحيث لا يظنى عليه أهله او بيوتهم لا يكون عيبا شر نبلاية عن
الزيلعي (قوله الى منزل مولا) أو الى غيره ان لم يعرف منزله أو لم يقو على الرجوع اليه زيلعي (قوله
والبول فى الفراش) فلو وجدته يبول ثم تعيب حتى يرجع بالنقصان ثم بلغ هل للبائع ان يسترد النقصان
زوال ذلك العيب بالبلوغ ينبغى ان يسترد استدلالا بمسئلتين احدهما اذا اشترى جارية فوجد لها ذات
زوج كان له ردها ولو تعيب عيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم أبانها الزوج كان للبائع ان يسترد
النقصان الثانية اشترى عبدا فوجدته مريضا له الرضا فاذا تعيب عيبا آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم برأ
بالمداواة لا يسترد والاسترد والبلوغ هنا لا بالمداواة بجرع المعراج واعلم ان رد الامة اذا وجد لها ذات زوج
ينبتى على ما هو المختار من عدم انفساح النكاح بيعهما (قوله والسرقه) فلو سرق عند المشتري أيضا
فقطع رجوع ربع الثمن لقطعه بالسرقين بجرع معا ولورضى البائع بأخذه يرجع بثلاثة أرباع ثمنه در عن
العيني وشرط رضا البائع بأخذه لان قطعه فى يد المشتري بسرقة عند البائع مانع من رده ولا فرق
فى السرقه بين الصغير والكبرى أو جبت قطعاً أو لا كالطرار والنباش واسباب السرقه كالسرقه كمالو
نقب البيت (قوله فى الصغير) الاولى حذفه لايهامه ما ليس مراد اولانه يستغنى عنه بما سأتى من قوله
وهذا عيب فى الصغير ما يبلغ (قوله اذا بلغ قدر الدرهم) المذهب انه يرد بسرقة ما دون الدرهم بجرع
عن المعراج متعقبا لما فى الزيلعي وغيره كالعيني والدرهم ان سرقة الفلوس والفلسين لا تكون عيبا
(قوله اما اذا سرق المأكول للأكل) يعنى من المولى فلو من غيره يكون عيبا سنية وبحر ونهر (قوله فليس
بعيب) قال فى النهر وينبغى انه لو سرق من المولى زيادة على ما يأكله مر فان يكون عيبا (قوله ولو سرق
للبيع) أولاد خمار أولاد هاء بجرع (قوله اذا ظهرت هذه العيوب الخ) حاصله انها فى الصغير لقصور
عقل وضعف مثانة عيب وفى الكبير سوء اختيار واداء مانع عيب آخر فعند اقتدار المحالة بأن يثبت
اياقه عند بائعه ثم يشتريه كلاهما فى صغيره أو كبره له الرد لا نقضاً للمحالة وعند اختلاف لالكونه عيبا
آخر كعبد حرم عند بائعه ثم حرم عند مشتريه ان من نوعه له رده والا لادر عن العيني (قوله ثم حدثت

وما أوجب نقصان الثمن عند التجار
عيب كالاياق) مطلقا سواء كان
القرار من المولى أو من فى يده باجارة
أو عارة أو ودعية وان كان فيما دون
السفر اما اذا غصب رجل فأتى منه
الى منزل مولا فليس بعيب (والبول
فى الفراش والسرقه) فى الصغير اذا
بلغ قدر الدرهم اما اذا سرق المأكول
للأكل فليس بعيب فلو سرق للبيع
فهو عيب مطلقا سواء سرق من المولى
أو غيره وهذا عيب فى الصغير ما يبلغ
فاما اذا بلغ فليس ذلك الماضى بعيب
حتى يعاوده بعد البلوغ فى يد المشتري ومعنى
ثم يبيعه فباعا وده فى يد المشتري عند
هذا انه اذا ظهرت هذه العيوب عند
البائع فى صغيره ثم حدثت عند
المشتري فى صغيره فهو عيب واذا وجدت
هذه الاشياء فى صغيره فباعه فوجدت
عند المشتري بعد البلوغ لم يرد وان
وجدت هذه الاشياء عند المشتري يرد
البائع ثم وجدت عند المشتري يعقل
والمراد من الصغير المذكور من يعقل
ذكر ان كان أو أنى وهو الذى يأكل
وحده ويشرب وحده واما الذى
لا يعقل فهو ضال لا يبنى

عند المشتري في صغره) ذكر الزيلعي في فواقض الوضوء في شرح قول المصنف والسبب يجمع متفرقه
 ان العبد المبيع لمرض في يد المشتري بالسبب الذي كان في يد البائع يردده ويجعل الثاني عين الاول
 انتهى (قوله وهو ابن خمس سنين) راجع لمن يعقل شيخنا ثم رأيت التصريح به في الدر عن الجوهرة
 حيث قال بعد قول المصنف وكلها تختلف صغرا أي مع التمييز وقد روي بخمس سنين (قوله والجنون)
 وهو لا يختلف باختلاف السن حتى لو وجد عند البائع في صغره وعادده عند المشتري بعد الكبر يردده
 لانه عين ذلك الاول زيلعي والجنون اختلاص القوة التي بها ادراك السكيات تلويح به عرف تعريف
 العقل انه القوة المذكورة ومعده القلب وشعاعه في الدماغ در عن الدرر (قوله فله ان يردده) وان لم يكن
 عند المشتري لان آثاره لا ترتفع نهر واليه مال شمس الأئمة الحلواني وشيخ الاسلام وهو رواية المنتقى عناية
 (قوله والجوهرة) على انه لا يردده ما لم يعاوده عند المشتري وهو المذکور في الاصل والمجامع الكبير
 عناية والاصل ان المعاودة عند المشتري بعد الوجود عند البائع شرط للرد في مسائل الاولى في المجازية
 والثانية التولد من الزنى والثالثة ولادة الجارية عند البائع أو غيرها فانها عيب ترد به على رواية كتاب
 المضاربة وهو الصحيح وان لم تلد ثانيا عند المشتري لان الولادة عيب لازم لان الضعف الذي حصل بها
 لا يزول أبدا وعليه الفتوى وفي رواية كتاب البيوع لا ترد بصر عن الفتح لكن في الدر عن البرازية الولادة
 ليست بعيب الا ان توجب نقصانا وعليه الفتوى واعتمد في النهر واعلم ان ما سبق من ان الولادة عيب وان
 لم تلد ثانيا ليس المراد ما يوههم الرد بعد ولادتها عند المشتري لامتناعه بتعيينها عنده بالولادة ثانيا مع العيب
 السابق بها شر بلائية فيرفع بالنقصان (قوله وهو الصحيح) لان الله تعالى قادر على ازالته بآثاره نهر
 (قوله المطبق) بفتح الباء بجر وما ذكره با كبر من انه بالكسر غلط شيخنا عن الدوشري (قوله والبخر)
 بالخاء المعجمة واما البخر بالجيم وهو انتفاخ تحت السرة فعيب في الغلام والجارية شيخنا عن الشافعي
 قال وبقي نتن ربح الانف صرح في البرازية بأنه عيب والظاهر ان يقال فيه ذفر بالمججمة ونتين ربح الابط
 بهما نهر وعبارة القاموس تفيد ان البخر أعم من نتن ربح الفم والانف والابط فوج أفندي واعلم ان البخر
 الذي هو عيب هو الناشئ من تغير المعدة دون ما يكون بفعل في الاسنان فان ذلك يزول بتنظيفها
 شر بلائية عن السكال قال شيخنا والفعل بالبخر يك تاعدا بين الاسنان (قوله والزنبي) قد تم اعدام
 اشتراط المعاودة فيه واللواطة بالجارية عيب مطلقا وكذا الغلام ان كان مجانا لانه دليل الابنة وان باع
 فلانهر عن الغنية قال وفيها اشترى جارا تعلقوه الحجران طالع فعيب والا لا واما التخت بلين صوت وتكسر
 مشي فان كثرت لان قل در عن البرازية وعدم التحتان عيب في الجارية والغلام ان كانا كبيرين
 مولدين اما لو كانا صغيرين أو حليين فليس بعيب شيخنا عن الاختيار (قوله وولده) أي وكون المبيع
 ولدا لزنبي فحذف المضاف والمضاف اليه وبه اندفع كون التعبير بالمولد كما في الاصلاح أولى نهر وأقول
 كوا الكلام صحيحا دون تقدير شيء فضلا عن تقدير مضاف ومضاف اليه أولى مما يحتاج الى ذلك اذ
 الاصل عدم الحذف والتقدير محمى (قوله في الامة) لانه قد يراد منها الاستغراش وهذه المعاني تمنع
 منه بخلاف الغلام لانه للاستخدام نهر قلت اذا كانت متولدة من الزنى لا يظهر اخلال بهذا المقصود
 وحينئذ فما وجه كونه عيبا جوى وأقول وجه كونه عيبا ان المقصود الاصل منها الاستيلاء والولد يعبر
 بالأم التي هي ولدا لزنبي عزى زاده عن معراج الدراية (قوله ليسا بعيب في الغلام) ولو اورد في الاصح در
 عن الخلاصة وفيه مخالفة لما في حاشية الدر لنوح أفندي ونصه وجعل صاحب الخلاصة البخر في
 الغلام الامر عيبا ومثله في حاشية الواني (تمت) المسلم الفاسق اذا اشترى الامرد وكان من عادته اتباع
 المرد يصير على بيعه دفعا للفساد شيخ شاهين عن المحيط (قوله الا ان يكونا فاحشين) بحيث يمنع القرب من
 المولى (قوله الا ان يكون عادة له) بأن تكرمه أكثر من مرتين زيلعي (قوله بفحنتين) أي على
 الباء والخاء المعجمة من حد تعب وقوله وبالسكون النتن في البرهان يقال شعثت دفر الشيء بسكون الفاء

وهو ابن خمس سنين كذا في الذخيرة
 (والجنون) يعني اذا جن عند البائع
 ثم جن في يد المشتري فهو عيب وقيل
 اذا اشترى عبد اذ جن عند المشتري
 فله ان يردده وان لم يكن معاوده عند
 والجوهرة على انه لا يردده ما لم يعاوده عند
 المشتري وهو الصحيح ثم تكلم المشايخ
 في قدره قال بعضهم كان أكثر من يوم
 وقال بعضهم ان كان أكثر من المطبق
 وقيل فهو عيب وقال بعضهم لا مور
 ولية فغيره ليس بعيب وخير الامور
 عيب وغيره ليس بعيب (والبخر)
 اوساطها كذا في الذخيرة (متعلق
 وانذر والزنبي وولده في الامة) متعلق
 بالاربعة المذكورة والبخر والذفر
 ليسا بعيب في الغلام
 فاحشين والزنبي ليس بعيب في الشافعي
 الا ان يكون عادة له وقال الشافعي
 الزنى عيب مطلقا والبخر بفحنتين
 راتحة الفم والذفر بالادال المهمة
 مصدر ذفر اذا خبث راتحته
 وبالسكون النتن اسم منه واما الذفر
 بالادال المعجمة فبالعرب لا غير وهو
 حدة الراتحة اياها كانت ومنه مسك
 اذ فر وابط ذفرا ورجل ذفريه ذفر
 أي صنان وهو راتحة مكروهة في
 الابط

وفتحها والدال للمهمة تنزيح الأبط كذا في الشر نبالية وفيه مخالفة لما سبق من انه في ريح الأبط يقال
بهما أي بالمهمة والمجعة (قوله وهو مراد الفقهاء) فيه نظر اذ لا يشترط في كونه عيبا شدة فالأولى
كونه بالمهمة نهر (قوله والكفر بأقسامه) وكذا الرض والاعتزال در عن البحر بحثا والتعليل
بأن طبع المسلم ينفر عن محبة الكافر يقتضي ان المشتري لو كان ذميا لا يرد والمقول في السراج انه عيب
ولو كان ذميا ولم أره في كلام غيره كيف ولا نفع للذي بالمسلم لانه يحبر على انواجه عن ملكه نهر ومعنى
قوله كيف الخ استبعاد كون الكفر عيبا بالنسبة الى الذي دون الاسلام مع كونه لا ينتفع بالمسلم يعني فان
كان الكفر عيبا فليكن الاسلام كذلك بالنسبة للذي بالطريق الأولى جوى وأقول عدم تمكنه من
ابقاء المسلم في ملكه لا يقتضي جعل الاسلام عيبا بالنسبة له حتى اذا اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يملك
رده كما سأتى التصريح به وان كان يحبر على بيعه وحينئذ فلا وجه للاستبعاد قال في البحر ولم أر ما لو وجده
خارجا عن مذهب أهل السنة كالمعتزلي والرافضي وينبغي ان يكون كالكافر لان السني ينفر عن محبة
ور بمقتله الرافضي وتعبه في النهر بأن الرافضي الذي يسب الشيخين داخل في الكافر وأجاب
الجوى بأنه لم يرد بالرافضي الذي يسب الشيخين بقريضة قوله خارجا عن مذهب أهل السنة فان الذي
يسب الشيخين قال فيه كافر لا خارج عن مذهب أهل السنة بل أراد به الرافضي الذي يحب عليا ويفضله
على غيره ويؤيده قرانه بالمعتزلي وحينئذ فبحث صاحب البحر بجهته انتهى وأقول الظاهر من كلام
صاحب البحر انه أراد الرافضي بسبب الشيخين بقريضة قوله ور بمقتله الرافضي لان الرافضة يستحلون
قتلنا (قوله ليس له ان يرد) لانه زوال العيب زيالي وفي الشر نبالية عن خط المقدسي معزيا شرح
المجمع والسراج مانصه اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرد ولو كان المشتري كافر انتهى فان قلت
كيف لا يرد مع انه لا يمكن من ابقائه في ملكه قلت انما لا يملك رده لشلاية ضرر البائع برده عليه لانه
لا موجب للرد لعدم العيب فلا ينفي انه يحبر على بيعه صونا للمسلم عن ذل الكافر (قوله وعدم الحيض)
لان ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء ولهذا لا تجمع دعواه انقطاعه الا اذا ذكر سببه من داء أو حبلى لانه
اذا كان السبب غير الداء والمحبلى لا يكون عيبا بان كانت ممتدة الطهر زيلي لم يكن ذكر في النهر عن المحيط
ان اشتراط ذكر السبب رواية النوادر ولوا دأه في مدة قصيرة لم تسمع وأقلها ثلاثة أشهر عند أبي يوسف
وأربعة أشهر وعشرة عند محمد زيلي ومخالفة ما في النهر عن الفتح معزيا للقاضي الامام حيث قال وادناه
شهر فاذا ارتفع عند المشتري كان له الرد اذا ثبت انه كان عند البائع انتهى وابتداءها من وقت الشراء
والمرجع في المحبل قول النساء وفي الداء قول الأطباء أي عدلين منهم كذا في الزيلي لكن نقل العيني عن
الفسفي في شرح الجامع الكبير ان العيب يثبت بقول عدل منهم فيما لا يطلع عليه الا الأطباء وفيما
لا يطلع عليه الا النساء يثبت بقول واحدة عدلة انتهى (قوله في البالغة) أي التي بلغت أقصى ما ينتهي
اليه ابتداء الحيض كما سأتى قريبا جوى والحاصل ان عدم الحيض لا يكون عيبا عند عدم الامكان
لكونها صغيرة أو آيسة اذا كان عالما باسمها اما اذا اشتراها على انها حيض فاذا هي آيسة له الرد (قوله)
وانما يعرف هذا بقول الامة) اسم الإشارة عائدا الى انقطاع الحيض لان الاستحاضة در و الدم يقف
عليه الرجال فلا يقبل فيه قولها شيئا والحاصل انه بقول الامة تتوجه الخصومة الى البائع فاذا عين
المشتري المحبل رجع الى قول النساء والداء رجع الى قول الأطباء (تقمة) اشترى جارية على انها
حامل فاذا هي ليست بحامل لزم البيع في الصحيح لان شرط المحبل بمنزلة شرط البراءة عن العيب لان
المحبلى في الجوارى عيب حتى لو كان في بلد يرغبون في شراء الجوارى لاجل الاولاد يكون فاسدا كذا
في الحسانية وكذا يحترز بالصحيح عما ذكره قبل من التفصيل حيث قال ان كان الشرط من قبل البائع
لزم البيع لانه يكون بمنزلة البراءة عن العيب وان كان من قبل المشتري فسد لان قصده الزيادة وانها
موهومة فيفسد البيع كالمشترط المحبل في البهائم (قوله ثم يستلحق البائع) أي على انقطاع الحيض

وهو مراد الفقهاء في قولهم والبحر
والذفر عيب كذا في المغرب (والكفر)
مطابقا أي في الاسلام والجارية فلو
اشترى عبدا على انه كافر فوجده مسلما
ليس له ان يرد خلافا للشافعي (وعدم
الحيض) في البالغة (والاستحاضة)
بالبحر على انه عطف على الإباق ويعتبر
في ذلك أقصى ما ينتهي اليه ابتداء
الحيض وذا بسبع عشرة سنة لان ذنبا
أقصى غاية بلوغهن عند أبي حنيفة
وانما يعرف هذا بقول الامة ثم
يستلحق البائع مع هذا ان كان بعد
القبض فكذا في الصحيح

وارتفاعه انه لم يكن عنده شيئا وجملة الامر فيه انه اذا ادعى انقطاعه سأل القاضي البائع فان اقر بما
ادعاه ردت عليه وان أنكر قيام العيب للمحال وهو الانقطاع لا يحلف عند الامام وان اقر بقيامه في
المحال وأنكر انه كان عنده يحلف فان حلف برئ وان نكل ردت عليه وان أطام المشتري البيعة على ان
الانقطاع كان عند البائع لا تقبل لانهم لا يعرفون انقطاعه بخلاف الاستحاضة لان دور والدم يطلع
عليه عيني وفي البدائع الاستحاضة مما لا يطلع عليه الا التجارية المشتراة كالانقطاع شره لالية عن
المقدس (قوله وعن محمد الخ) مثله في التثنية والذي في الزيلعي والعيني وعن أبي يوسف الخ (قوله
بلاعين البائع قبله) لضعف البيع قبل القبض حتى ملك المشتري الرديا قضاء ولا رضاء فصح الفسخ للعقد
الضعيف بحجة ضعيفة زيلعي (قوله لا يقبل قول الامة في ذلك) أي في عدم الحيز وحينئذ فطريق
اثبات عدم الحيز اقرار البائع أو نكوله عن اليقين جوي عن العادة وله رد المبيعة بعيب المحبل لان
المحل ظاهر واحتمال الرجوع شبهة والرد بالعيب يثبت مع شبهة زيلعي قبيل العدين (قوله والسعال
القديم) الظاهر ان المراد من كونه قديما ما كان عن داء فالمنظور اليه كونه عن داء لا القدم بجر (قوله
والدين) لان مالبيته تكون مشغولة به ولتقدم الغرماء على المولى زيلعي وهذا التعليل يقتضي تقييد
الدين بما اذا كان الثمن لا يفي به فان كان لم يكن عيبا حينئذ (قوله في المحال) أراد ما قبل العتق
كدين النفقة اذا تزوج باذن السيد ولا يباع مرة بعد أخرى الا في دين النفقة فقط (قوله لادين مؤجل
الى ما بعد العتق) كدين لزمه بالمبيعة بغير اذن قال في الفتح وبعد العتق قد يضره في نقصان ولأنه
وميراثه نهر وقوله في نقصان ولأنه بالنسبة لما اذا كان الوارث له عصبة المعتق وقوله وميراثه بالنسبة
لما اذا كان الوارث هو المولى ووجه نقصان الولاء والارث ان الغرماء يقدمون على المولى وعصبة
(قوله والصهوة بالخ) يعني في التركية والهندية لا في الرومية والصقالية لان عامة أهل الروم تكون
كذلك جوي عن الخاتبة (قوله فلو حدث عيب آخر) بفعله أو بفعل أجنبي أو بأفة سماوية نهر عن
جامع الفصولين ولو بفعل البائع بعد القبض رجع بعصته في الثمن ووجب الارش وأما قبله فله أخذه
أورده بكل الثمن در (قوله كان عند البائع) فلو اقام بينة انه حدث عند المشتري والمشتري بينة انه كان
معيبا عند البائع تقبل بينة المشتري لانه ثبت الخيارات والقول للبائع لانه ينكر الخيار نهر عن قاضيخان
(قوله رجع بنقصانه) لانه استحق تساميه سليما عن العيب فيصير البائع مانعا تسليم وصف السلامة
حكما وبعد الرجوع لو زال الحادث كان له رد المبيع مع النقصان وقيل لا وقيل ان كان بدل النقصان
قائما ردوا لا لافنية قال في النهر والاول بالقواعد اليق ويستثنى من الرجوع مسائل منها لو باعه تولية
والمسئلة بمجالها فلا رجوع ولا رد لانه لو رجع صار الثمن الثاني انقص من الاول وقضية التولية ان
يكون كالأول ومنها ما لو اشترى المكاتب اباه أو ابنته ثم اطلع على عيب لا يرد له لانه تكاتب عليه ولا يرجع
بالنقصان لانه خلف عن الرد (قوله أو رده) أي فيما يملك البائع اسقاط حقه منه وتملكه واما اذا امتنع
نحو الشرع كان كان المبيع عصيرا فتخبر عند المشتري ثم اطلع على عيب فأراد المالك أخذه لا يمكن
منه لما فيه من تملك الخمر وتملكه اشترى لالية عن الفتح (قوله برضى بائعه) فإذا رضى البائع بخبر المشتري
حينئذ بين ازدوا الامساك من غير رجوع بنقصان وانما يرجع بالنقصان حيث لم يرض البائع بآراء وانما
اشترط رضاه لردّه عليه معيبا بالعيب الحادث لان في الرد ضرارا بالبائع لكونه خرج عن ملكه سالما عن
الحادث عند المشتري (قوله ان يقوم الخ) ولا بد ان يكون المقوم اثنين يخبران بلفظ الشهادة بحضور البائع
والمشتري وهو الاصل في كل حرفة نهر عن البرازية وفي المثليات اكفوا بتقويم الواحد فليتنظر وجه
الفرق بجر (قوله وبه عيب) يعني العيب القديم خاصة كانه ليس به غيره شره لالية (قوله ولا عيب به)
أي يقوم سالما عن كل عيب شره لالية (قوله ومن اشترى ثوبا الخ) تباع المصنف القدوري في افراد هذه
المسئلة وكان حذفها أليق لانها من افراد ما مر أعني ما لو حدث به عيب آخر عند المشتري الا انه جعلها

وعن محمد ترد بلاعين البائع قبله قالوا
في ظاهر الرواية لا يقبل قول الامة في
ذلك (والسعال القديم والدين) أي
الدين الذي له مطالب في المحال لادين
مؤجل فانه ليس بعيب كعدائي
الذخيرة (والسعال القديم والدين) أي
والصهوة وهي جرة في الشعر عربيب
اذا خشت بحيث تضرب الى البياض
وكذا النمط في الصغير وهو اختلاط
البياض بالسواد في الشعر (ولو حدث
عيب آخر عند المشتري) واطلع على
عيب كان عند البائع (رجع) المشتري
(بنقصانه أو رده) أي المبيع (برضا
بائعه) وقال مالك يردّه بغير رضاه
ويرد مع نقصان العيب الحادث في يده
وطريق معرفته ان يقوم وبه عيب
ويقوم ولا عيب به فان كان ثلثا
ما بين القيتين العشر رجع بنصف
وان كان نصف العشر رجع بنصف
عشر الثمن وهكذا (ومن اشترى ثوبا
فقطعه)

توطئة لقوله فلو قطعه نهر أي توطئة لما سياتي في المتن من قوله فلو قطعه وخاطمه وحرق على ذلك بعضهم وفيه ان خيالاته غير مائة من الرجوع بالنقصان كما سياتي عن الدر ولهذا ذكر العلامة المحمدي ان الصواب جعلها توطئة لقوله وان باعه الخ (قوله ولم يخطه) تعيده بعدم الخطاة لا بالنظر للرجوع بالنقصان لان الخطاة لا تمنعه بل بالنظر لقول المصنف فان قبله البائع كذلك الخ حيث لا يكون له ذلك بعد الخطاة لمحصل الربا حتى لو تراصيا على الرذ لا يقضي القاضي به در عن الدر وابن السكال ولو علل بأن فيه شبهة الربا كان أولى لان حرمة الربا بالقدر والجنس وهما مفقودان هنا فخرج أفندي وفي هذا المقام كلام يعلم براجعة عزمي زاده (قوله فوجد به عيبا) كان عند البائع كما أفهمه التعبير بوجد نهر (قوله رجع بالعيب) بخلاف ما لو نخرها المشتري فوجد معها فاسدة حيث لا يرجع بالنقصان عند الامام لان النخر افساد للمالية لصيرورة المبيع به عرضة للنتن والفساد ولهذا لا يقطع السارق به فاختلف معنى قيام المبيع نهر فصار كما اذا كان عبدا أو طعما ما قتله أو أكله زيلعي ولو قبل علمه بالعيب كما سيجي شيخنا (قوله له ذلك) أي القبول لان الامتناع محققه وقد أسقطه ولا رجوع بنقصان العيب حيثئذ وكاته في النهر ترك التنبيه على ذلك اكتفاء بما سبق والوطء كالقطع بركا كانت أو ثيبا الا اذا كان لا اختبار بكارتها من غير فعل بعده فان له الزد اذا وجدها ثيبا والمس بشهوة كالوطء وقوله في النهر من غير فعل بعده يعني ولم يلبث كما سبق (قوله فان باعه المشتري) أي أخرجه عن ملكه والبيع مثال فعم ما لو وهبه أو أقر به لغيره وكذا الوبايع بعضه بخلاف ما لو ابره أو رهنه نهر عن المحيط (قوله لم يرجع بشئ) لانه صار حاسا له بالبيع اذ ارد غير متمتع بالقطع برضى البائع فكان مفقوتا للرد بخلاف ما اذا خاطه ثم باعه حيث لا يبطل الرجوع بالنقصان لانه لم يصرحا بساله بالبيع لا امتناع الرد قبله بالخطاة من غير علم بالعيب وبيعه بعد امتناع الرد لا تأثير له عيني والحاصل ان المشتري متى أخرج المبيع عن ملكه كان مفقوتا للرد بفعله فلا يرجع بالنقصان الا اذا كان الرد برضا البائع متمتع قبله حقا للشرع فيرجع لعدم التقويت ولهذا قلنا اذا اشترى ثوبا وقطعه لبا سأل ولده الصغير وخاطه ثم وجد به عيبا لا يرجع بالنقصان لانه صار مملكا له بالقطع قبل الخطاة في وقت لا يتمتع الرد ولو كان الولد كبير ارجع بالعيب لانه لم يصرحا بساله بالقطع قبل الخطاة الا قبضه اذ لا ولاية له عليه فحصلت الخطاة من غير علم بالعيب في ملك الاب فامتنع الرد به ثم حصل التملك بعد ذلك بالتسليم فلا يمنع الرجوع بالنقصان زيلعي وقوله لانه صار مملكا له بالقطع أي صار واهب له وقابضه لاجله فتمت الهبة بنفس الايجاب وقامت يده مقام يد الصغير عناية (قوله سواء كان طالم الخ) وسواء كان البيع لضرورة أو لا حتى لو وجد السمكة المبيعة معيبة وغاب البائع بحيث لو انتظره تفقد فباعها لم يرجع بشئ على قول أي خنيفة بخر عن القنية (قوله وهو ظاهر الرواية) تقدم وجهه (قوله وعنه ما انه يرجع به) يعني اذا لم يكن له علم بالعيب وقت البيع (قوله او صبغه أخرج الخ) فان صبغه اسود فكذلك عندهما لانه زيادة وعند أي خنيفة نقصان فيكون للبائع اخذه نهر (قوله اولت) اقلت البلب وبابه قتل نهر عن المصباح (قوله رجع بنقصانه) لا امتناع الرد باز يادة اذ الفسخ اما ان يرد على الاصل وحده او معها لاسبيل الى الاول لعدم انفكاكها عنه ولا الى الثاني لان العقد لم يرد عليها فلذا الفسخ ولو اخذه لكان ربا فتمتعين الرجوع بالنقصان نهر (قوله كما لو باعه الخ) لا امتناع الرد قبله فلم يصرحا بساله بالبيع نهر (قوله كالسمن والجبال) وانجلاء بياض العين (قوله تمتع الرد بالعيب) في ظاهر الرواية وبصير بالبيع بعدها حاسا له زيلعي (قوله تمتع الرد بالعيب) ويرجع بالنقصان لو باعه بعد ذلك لا امتناع الرد قبله لمحق الشرع فلا يعتبر رضاها مشر تبلاية عن الفسخ (قوله وهي تمتع الرد) لتعذر الفسخ عليها فيخير المشتري قبل القبض بين ردها جميعا والرضا بها بكل الثمن واما بعد القبض فيرد المبيع خاصة بخصته من الثمن بأن يقسم الثمن على قيمته وقت العقد وعلى قيمة الزيادة وقت القبض فاذا كانت قيمته الفاوقية الزيادة مائة والثمن الف سقط عشر الثمن ان رده واخذ

ولم يخطه (فوجد به عيبا رجع) المشتري
(بالعيب) أي بنقصان العيب (فان)
قبله البائع كذلك أي مقطوعا له
ذلك فان باعه المشتري لم يرجع بشئ
مطلقا سواء كان طالم بالعيب وقت
البيع أو لا وهو ظاهر الرواية وعنه ما
انه يرجع به (قوله قطعه وخاطه)
المشتري (أو صبغه) أخرج أو أصغرو
نحوهما ما يزيد قيمة الثوب (أو) اشترى
سويقا أو (لت السويق عيب) كان عند
نخله (فاطلع على عيب) ولا يمكن
البائع في الثوب أو السويق (رجع)
عالمًا وقت الصبغ والت (رجع)
المشتري (بنقصانه كما لو باعه بعد رؤية
العيب) أي لو باع المشتري الثوب
الخطأ أو الثوب المصبوغ أو السويق
المتنوت رجع بنقصانه فكذلك اذا علم
ان الزيادة نوحان متولدة كك السمن
والتصلة نوحان متولدة كك السمن
والجبال وهي لا تمتع الرد لان الزيادة
تبع محض باعتبار التولد ومتصلة

تسعمائة كذا في الفتح و جزم في البحر بأنه سهو لانه اذا كان قبل القبض له رد هما و بعده له رد المبيع خاصة فاني تمنع الرد و اجاب عنه في النهر فليراجع واعلم ان ما ذكره في النهر من الجواب نقله المحموي برقمته و امر براجعة الرمز (قوله وغير متولدة كالكسب) والكسب طيب للمشتري لانه متولد من المنافع فليس بمبيع بحال ما ولا يلزم من حصوله للمشتري مجانا أن يكون ربا لانه ليس بمجزع فليملكه بالثمن بل بالضممان ويمتله طيب الرمز يلحق فظهر الفرق بين الكسب والولد تولده من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا يجوز ان يسلم له مجانا لما فيه من الربا (قوله او مات العبد) لانتهاء الملك به وامتناع رده على البائع حتى لا يفعل المشتري فلا يمنع الرجوع بالنقصان قال في النهر ولا فرق بين ان يكون بعد رؤية العيب او قبله (قوله ثم اطلع على العيب) فلو اعتقه بعد العلم بالعيب لم يرجع لان اقدمه على العتق بعد العلم به اماره الرضا زيلعي فاني العيني بعد قول المصنف او اعتقه من قوله بعد اطلاعه على العيب صوابه قبل اطلاعه بدليل قوله بعد والمراد من الاعتاق ان يوجد منه قبل العلم بالعيب (قوله والقياس في الاعتاق انه لا يرجع بالنقصان) وان كان قبل العلم بالعيب لا امتناع الرد بفعله فصار كقتله بجماع الاشتراك في افساد المال به وجه الاستحسان ان الاعتاق انها للملك كالموت (قوله لم يرجع بشئ) لانه حبس يده وليس المراد به قبضه اذ من صور ما لو قال ان ادبت الى الغافي شهركذا فانت حر نهر (قوله وعن ابى يوسف انه في الاول يرجع) اى في الاعتاق على مال لان العوض والمعوض ملكه فكان كالاعتاق بلا عوض شيئا قبل الصواب ابدال الاول بالثاني واقول لا وجه لهذا التصويب سوى لزوم التكرار مع ما سبق منه بعد قول المتن فان اعتقه على مال حيث قال وعن ابى حنيفة وهو قول ابى يوسف انه يرجع بنقصان العيب ومثله لا يعد خطا ليجتاح الى التصويب نعم على الشارح مؤاخذه من وجه آخر حيث جعل الرجوع بالنقصان في مسئلة العتق على مال قول ابى يوسف ثم حكاه عنه بلفظ عن ثم اعلم ان وجه الرجوع بالنقصان بعد القتل اذا اطلع على العيب بعده هو انه لم يتعلق به حكم دينوى فساكن كالموت وجه الظاهر ان القتل لا يكون الا مضمونا وانما سقط عن المولى بسبب الملك وصار كالمستفديه عوضا هو سلامة نفسه عن القتل ان كان عبدا والدية ان كان خطأ فكانت باعه حتى لو كان مديونا ضمنه نهر عن الكافي (قوله وعند ابى يوسف ومحمد الخ) لهما انه فعل ما يقصد بشرائه او يعتاد فعله فاشبه الاعتاق وله انه تعذر ازديع فعل مضمون منه في المبيع فاشبه المبيع وفي الخلاصة الفتوى على قولهما وبه اخذ الطحاوى نهر (قوله واما اذا اكل بعضه ثم علم بالعيب الخ) اشار به الى ان الاكل لو كان بعد العلم بالعيب لم يرجع بالاتفاق ومنه يعلم ما وقع للعيني من قوله او كان طعاما فأكله بعد اطلاعه الخ لما علمت من ان الاكل بعد الاطلاع على العيب لا رجوع فيه بالاتفاق فقوله بعد اطلاعه صوابه قبل اطلاعه (قوله فعند ابى حنيفة لا يرد ما بقي ولا يرجع الخ) لانه كشيء واحد فلا يرد بعضه دون بعض زيلعي (قوله يرجع بنقصان العيب في الكل الخ) لان الطعام كشيء واحد يتعيب بالتبعض زيلعي ولو كان في وعاءين فله رد الباقي بمحضته من الثمن انما قادر عن ابن كمال وابن ملك (قوله ويرجع بنقصان ما اكل) لانه اذا كان اكل الكل غير مانع من الرجوع بالنقصان فبالاولى اكل بعضه (قوله وعنهما ايضا انه يرد ما بقي) ويرجع بنقصان ما اكل وعليه الفتوى ببحر ونهر وتنوير فان قلت ظاهر كلام الشارح عدم اشتراط رضا البائع رد الباقي عليه عند ابى يوسف ومحمد على هذه الرواية فيخالف كلام العيني حيث فرق بينهما وجعل رد الباقي مشروطا برضا عند ابى يوسف وعند محمد يرد مطلقا قلت لا يخالف اذا ما ذكره العيني من ان ابا يوسف قال يرد ما بقي ان رضى البائع يتجه على ما حكاه الشارح عنهما أولا اذ معنى قوله وعنهما انه يرجع بنقصان العيب في الكل ولا يرد الباقي أى جبرا فلا ينافي حوازيته عند رضا وقوله وقال محمد يرد الباقي مالم ياتجه على ما حكاه الشارح عنهما ثانيا حيث قال وعنهما أيضا الخ والحاصل ان عزوا اشتراط الرضا رد الباقي لابي يوسف بالنسبة للرواية الاولى وفي كلام الشارح وعزو

غير متولدة كالعبيغ والنخيلة والالت
وهي تمتع الرذبالعيب اتفاقا والمنفصلة
نوعان متولدة كالولد والنور وهي تمتع
الرذوغير متولدة كالعبي (أومات العبد)
لا تمتع الرذبالعيب (أومات العبد)
عطف على باع أي كالأومات العيب
(أو أعتقه) بلامال ثم اطالع على العيب
رجع بنقصان العيب والقياس
في الاعتناق لا يرجع بالنقصان
وهو قول الشافعي وفي بعض شروح
المداية وهو قول زفر والتدبير
المداية والاستيلاء كالاتفاق (فان أعتقه
على مال) أو كاتبه ثم اطالع على عيب
لم يرجع بشئ وعن أبي حنيفة وهو
قول أبي يوسف انه يرجع بنقصان
العيب (أو قبله) أو باعه (أو كان)
المشتري (ما عاها فأكله) كله (أو
بعضه) أو باع كله أو بعضه (لم يرجع
بشئ) متعلق بالجميع وعن أبي يوسف
انه في الاولى يرجع وعند أبي يوسف
ومحمد يرجع فيما إذا أكله كله خلافا
له وإما إذا أكل بعضه ثم علم بالعيب
ف عند أبي حنيفة لا يرد ما بقي ولا يرجع
بنقصان ما أكل وما بقي وعنه أنه
يرجع بنقصان العيب في الكل
ولا يرد الباقي وعنه ما أكل وفي
ما بقي ويرجع بنقصان ما أكل وفي
بيع البعض عنهما روايتان في إحدى
الروايتين لا يرجع بشئ
مذهب أبي حنيفة وفي الأخرى يرد
ما بقي ويرجع بنقصان عيب ما عاها
قال زفر (ولو اشترى بيضا أو قنأ
أو جزا)

رد الباقي مطلقا للمجد بالنسبة للرواية الثانية فلا منافاة (قوله وفي بيع البعض عنهما روايتان الخ) عبارة
 الخاتمة وفي بيع بعضه لا يرجع بنقصان ويرد الباقي بمحضته في رواية عن محمد بن وهب أخذ الفقيه
 أبو جعفر المندوفاني وأبو الليث وعليه الفتوى (قوله قدنا) ينظر هو بالثلثة أو بالثلاثة حموي قال شيخنا
 بالثلثة أورده الجوهري في فصل القاف مع الشاء بقوله القند ثبت شبه القناء وقال قبله القناء الواحدة
 قناء والمقناة والمقنوة موضع القناء اه وفي المصباح القناء فعال وهمزته أصل وكسر القاف أكثر
 من ضمها وهو اسم جنس لما يقوله الناس الخيار والجور والفقوس الواحدة قناء وأرض مقناة وزان
 مسبعة ذات قنما وبعض الناس يطلق القناء على نوع يشبه الخيار اه (قوله أو بطيخا) بكسر الباء وفتحها
 غلط لا يقال فيعمل بالفتح (قوله فاسدا) جعله في النهر حالا وفيه ان وجدته عدى لمفعولين فالداخي
 الى جعل فاسدا حالا حموي (قوله فان كان ينتفع به مع فساد) لاختفاء ان بعض الفقهاء يأكل البيض
 الفاسد فاندفع قول العيني هذا لا يتصور في البيض لان قشره لا قيمة له نهر (قوله ولا يرد) لان الكسر
 عيب حادث فعني (قوله مطلقا) الاطلاق في مقابلة تفصيل الشافعي حموي (قوله وقال الشافعي يرد
 الخ) لان البائع سلطه عليه قلنا رضى بكسره في ملك المشتري لا في ملك نفسه فيجب رعاية حقهما عيني
 (قوله اذا كسره) كذا بالضمير في نسخة شيخنا بخطه فيكون قوله مقدار الخ بدلا من الضمير (قوله ثم
 هذا اذا علم العيب بعد الكسر) وذاقه فتركه فان تناول منه شيئا بعد مذاقه لا يرجع عليه بشئ لانه صار به
 اكلا للبعض زيلعي (قوله ولو علم قبل كسره فله رده معناه علم بعيبه من غير كسر كما في النهر (قوله بان
 وجده غير منتفع به أصلا) بان كان البيض منتنا والقناء مرأوا يجوز خا وبما في العيني او من تخافه نظرا لانه
 يأكله الفقهاء نهر وقره الحموي واقول ينبغي ان لا يرجع بكل التمس من بل بالنقصان فقط فيما اذا وجد
 القناء من الان المر هو اللب فقط الا ان يقال ان المالمية باعتبار اللب فقط (قوله رجع بكل الثمن) لانه ليس
 بمال فكان البيع باطلا عيني (قوله ويصح العقد في القشر بمحضته) لانه مال متقوم فصار محلا للبيع
 زيلعي (قوله وقيل يرد القشر ويرجع بكل الثمن) لان ماليت به باعتبار اللب فاذا لم ينتفع بل به فات محل
 البيع فكان باطلا وان كان لقشره قيمة زيلعي اما يصح النعامة اذا وجد فاسدا بعد الكسر فانه يرجع
 بنقصان العيب عناية وفتح قال في النهر وهذا بخلاف لان ماليت به ببيض النعام قبل الكسر باعتبار
 القشر ومافيه جميعا (قوله يصح البيع استحسانا) لانه لا يخلو عن قليل من الفاسد عيني (قوله لا يصح
 في الكل) لانه جمع بين المال وغيره فصار كالمجموع بين المال وغيره وذلك مفسد للعقد كالمجموع بين
 الحر والخن شيخنا (قوله بالاجماع) أي اجماع اصحابنا وفيه ان دعوى الاجماع ممنوعة بعد نقل الخلاف
 حموي (قوله ويصح البيع في الخمسة الصحيحة عندهما الخ) هو الاصح لان الثمن ينقسم على الاجزاء على
 القيمة نهر عن النهاية (قوله فرد عليه بعيب الخ) فلورده عليه بخيار رؤية أو شرط رده على بائنه ولو بغير
 قضاء وكذا في الصرف له الرد على بائنه بعد ما رده عليه مطلقا ولو بغير قضاء نهر (قوله بقضاء) يعني
 ولا علم للبائع بالعيب وقت البيع فلو كان يعلمه فرد عليه لا يرد مطلقا وان رده عليه بالقضاء نهر لان
 اقدمه على البيع بعد العلم به دلالة الرضا واعلم ان قوله بقضاء متعلق بقوله رده بعد ما تعلق به قوله
 بعيب كذا في الدرر فقوله بعيب متعلق بالرد المطلق وقول بقضاء متعلق بالرد المقيد وأشار الواني الى
 توجيه آخر بان تحمل الباء من بعيب على السببية ومن بقضاء على الملازمة فاذا لم يكن الحر فان بعني واحد
 اندفع محذور تعلق حر في جرم بعني واحد بفعل واحد ولم يوجد في كلاهم ذلك حتى قالوا ان من في قولهم
 أكلت من بستانك من العنب لا ابتداء في الاول وللتبعض في الثاني لكن ما ذكره الواني من ان من
 في الاول لا ابتداء الخ غير مسموع من طرف غيره اذا مسموع كونها لا ابتداء فيهما كما في قوله تعالى كلما

أو قدنا أو بطيخا وكسره (ووجهه
 فاسدا) فان كان (ينتفع به) مع فساد
 بأن يصلح لا كل بعض الناس أو
 لعلف الدواب (رجع بنقصان العيب)
 ولا يرد مطلقا وقال الشافعي يرد اذا
 كسر مقدار لا بد منه للعلم بالعيب ثم
 هذا اذا علم العيب بعد الكسر ولو علم
 قبله فكسر لا يرجع به (والا) أي وان
 لم يجد فاسدا منتفعا به بان وجده غير
 منتفع به أصلا رجع (بكل الثمن) هذا
 اذا لم يكن لقشره قيمة اما اذا كان لقشره
 قيمة قيل يرجع بمحضته وقيل يرد
 العقد في القشر بمحضته وقيل يرد
 القشر ويرجع بكل الثمن ثم هذا اذا
 وجد الكل فاسدا وان وجد البعض
 فاسدا وهو قليل صح البيع استحسانا
 وان كان الفاسد كثيرا لا يصح في الكل
 ويرجع بكل الثمن بعد رده ثم المراد
 من الكثير ما زاد على الثلاثة في قدر
 المائة لا الكثير الذي هو زائد على
 النصف وهو الاصح وقال بعضهم
 الكثير ما زاد على النصف حتى
 لو اشترى مائة بيضة فوجد فيها ثلاثة
 مذرة لا يكون له ان يرجع بشئ اتفاقا
 واما اذا اشترى عشرة من الجوز فوجد
 فيها خمسة خاوية قيل يجوز البيع في
 الخمسة الصحيحة بالاتفاق ويرجع
 نصف الثمن وقيل يفسد البيع في
 النصف بالاجماع وقيل فسد البيع
 في الكل عند أبي حنيفة وصح البيع
 في الخمسة الصحيحة عندهما بنصف
 الثمن كذا في الذخيرة (ولو باع)
 المشتري (المبيع فرد) البيع (عليه
 بعيب بقضاء)

رزقوا منها من ثمره رزقا قال البيضاوي كلما نصب على الظرف ورزقا بمعنى رزقا مفعول رزقوا
ومن الاولى والثانية للابتداء واقعان موقع الحال وصاحب الحال الاولى رزقا وصاحب الحال الثانية
ضميره المستكن في الحال انتهى ملخصا (قوله بأن انكر كون العيب عنده الخ) سكت الشارح عما اذا أقر
وقضى القاضي باقراره وعبارته ان يلى ولا فرق بين أن يكون قضاء القاضي بينة أو باقراره أو بنكول
انتهى ومعنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فثبتت بالبينة هداية أو أقر بالعيب ولم ينكر لكن امتنع
من قبول المبيع فقضى عليه برده زيلعي أما لو قال بعد الرد عليه لا عيب فيه لا يرده اتفاقا جوى عن الفتح
(قوله رده على بائعه) لانه فسح الا اذا حدث به عيب آخر عنده ف يرجع بالنقصان ومعنى الرد عليه ان له أن
يخصمه بذلك لان الرد عليه يكون رداعلى بائعه بخلاف الوكيل بالمبيع اذا رد عليه بسبب بقضاء حيث
يكون رداعلى الموكل لان البيع واحد وفيما نحن فيه يبعان فبفسخ أحدهما لا يفسخ الآخر والى
هذا أشار الشارح بقوله اذا برهن ان العيب كان عند البائع الاول واعلم ان الرد على البائع مقيد بما اذا
لم يكن هو الامام أو أمينه حتى لو باع الامام أو أمينه شيئا من الغنمية ولو في دار الحرب وقولهم لا يصح بيعها
قبل القسمة محمول على غير الامام وأمينه فاطلع المشتري على عيب لا يرده على البائع لان تصرفه حكم
ولكن ينصب الامام رجلا للخصومة معه ولا يقبل اقراره بالعيب ولا عين عليه لو انكر وانما هو خصم
لانبائه بالبينة كالاب وصيه في مال الصغير بخلاف الوكيل فان اقراره مقبول فيه واذا أقر منسوب
الامام بالعيب انعزل كالوكيل بالخصومة اذا أقر على موكله في غير مجلس القضاء فانه وان لم يصح
لكن ينعزل به ثم اذا رد بالعيب يضم الى الغنمية ان كان قبل القسمة وان كان بعدها فانه يباع بالثمن فان
نقص الثمن أو زاد كان ذلك في بيت المال يحصر عن التخصيص وشرحه في الدرر آخره هذا الباب من
قوله باع الامام أو أمينه غنمية محرزة حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك الخ غير مسلم لما علمت من
أن التقييد بالاحراز وما بعد القسمة بالنسبة لغير الامام وأمينه (قوله ولو برضا لا) لانه اقالة وهي
بيع جديد في حق ثالث والبائع الاول ثالثهم ما هذا اذا كان الرد بعد القبض وان كان قبله فله أن يرده
على بائعه وان كان بالتراضي في غير العقار لان بيع المبيع قبل القبض لا يجوز فلا يمكن جعله بيعا
جديدا في حق غيرهما فجعل فسحا في حق الكل ولا يظهر في العقار كذا في زيلعي انه يجوز بيعه قبل
القبض عنده فليس له ان يرده على بائعه كانه اشتراه بعد ما باعه (تنبيه) قولهم بيع المنقول قبل قبضه
لا يجوز ليس المحكم قاصر على البيع ولهذا ذكر السيد المحوى ان المشتري لا يصح تصرفه في المبيع قبل
القبض وان ملكه بالعقد انتهى (قوله في الصحيح) لان الفسخ بالتراضي بيع جديد في حق غيرهما اذا لا
ولاية لهما على غيرهما بخلاف القاضي لان له ولاية هامة زيلعي (قوله وفي بعض روايات البيوع الخ)
للتيقن به عند البائع الاول زيلعي (قوله لم يجز على دفع الثمن) لاحتمال صدقه عيني ولانه لو اجبر لربما
أثبت العيب فيسترده وفيه نقض للقضاء فلا يصار اليه نهر (قوله أى يقيم المشتري البينة على ما داه
من وجود العيب عنده) وعلى انه كان عند البائع واذا ثبت انه كان موجودا في الحالين فسح العقد
كما سبصر به المصنف فان ثبت العيب عندهما فقط غير كاف للرد (قوله أو يحلف) بسكون الحاء نهر
وهو غير متعين وما وجد من غير المناهي بعضهم من انه احتزبه عن فتح الحاء وتشديد اللام اذ يفهم منه ان
عدم الجبر مغيا بتحليف المشتري وليس كذلك بل اذا لم يقيم المشتري بينته وحلف بائعه بجبر على الدفع
حلفه المشتري او لا انتهى فيه نظرم اوجه أما ولا فلانه انما يحلف بطلب المشتري والى ذلك اشار
صاحب الدرر حيث قال قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجز على دفع ثمنه بل يبرهن أو يحلف أى المشتري
البائع الخ فظهر ان ما اقتصر عليه في النهرا واحتمالين وليس فيه ما ينساق الى الاحتمال الثاني وهذا أى
احتمال العبارة لهما بالنسبة لعبارة الكنز والاف عبارة الدرر نص في الاحتمال الثاني وأما ثانيا فقولنا اذا
يفهم منه ان عدم الجبر مغيا الخ لوجه له اذ ليس في كلام المصنف لفظ حتى بخلاف عبارة الهداية حيث

بأن أنكر كون العيب عنده فثبتت
بالبينة أو يقيم البينة فلفه القاضي
فأبى البين (رد) المشتري الاول
(على بائعه) اذا برهن ان العيب
كان عند البائع الاول (ولو) كان
الرد عليه (برضالا) يرده على بائعه
والجواب فيما يحدث مثله كالمرض
وفيما لا يحدث كالأصبع الزائدة
وسواء في الصحيح وفي بعض روايات
اليوسع ان فيما لا يحدث مثله برده
على بائعه سواء كان الرد بقضاء أو بغيره
(ولو قبض المشتري المبيع وادعى
عيبا لم يجز) المشتري (على دفع الثمن
ولكن يبرهن) أى يقيم المشتري
البينة على ما داه (أو يحلف بائعه)

قال ادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البائع أو يقيم المشتري بينته انتهى وأما ما لا فلا نذكره
لا يصلح ان يكون وجه الاستشكال العبارة على فرض اشتغالها على لفظ حتى الا ترى الى ما ذكره
عزى زاده حيث بين وجه الاشكال بان العبارة دالة بظاهرها على جبر المشتري على تسليم الثمن عند
اقامة بينته ان العيب كان موجودا عند البائع قال وفساده واضح الخ وأما ما لا فلا نذكره
على دفع الثمن مغيا بتحليف المشتري لاشكال فيه كما توهمه بل هو احد الاجوبة عن الاشكال كما يفصح
عن هذا ما نقله نوح افندي عن صدر الشريعة حيث أجاب بان قوله أو يقيم عطف على قوله لم يجبر
وليس عطف على قوله حتى يحلف بانه لانه حينئذ تكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقامة البينة
ينتهي بها عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب الخ ولفظ يقيم على هذا
التوجيه مرفوع كما ذكره عزى زاده فتعليل صدر الشريعة ما ذكر من ان قوله أو يقيم ليس عطف على قوله
حتى يحلف بانه لانه حينئذ تكون اقامة البينة غاية الخ صريح في ان الاشكال انما ينشأ من جعل عدم
الجبر مغيا باقامة البينة لا من جعله مغيا بتحليف المشتري البائع اذا حلف فانه لا اشكال فيه اصله لا يبق
توجيه آخر على تقدير ان نصب نقله نوح افندي عن صدر الشريعة أيضا وهو ان عدم الجبر كناية عن
التوقف والانتظار فيكون المعنى ينتظر في الحكم حتى يحلف البائع أو يقيم المشتري البينة الخ (تتمه)
ما نقله في الشربلية عن العلامة المقدسي من ان أو بمعنى الاول والتقدير لم يجبر الا ان يحلف على حد قوله
* كسرت كعوبها أو تستقيما يصلح ان يكون جوابا لدفع الاشكال عن كل من عبارة الكنز والهداية
اذ هي مشككة أيضا لكن لا من الوجه الذي استشكل به عبارة الهداية بل من وجه آخر وهو ان قوله
ادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن ولكن يبرهن أو يحلف بانه يعفى بحسب الظاهر انه لا يجبر على دفع
الثمن ولو بعد ان استخلف المشتري البائع يحلف وليس كذلك واعلم ان المستثنى منه بالنسبة لعبارة
الهداية اذا جعلنا أو بمعنى الا هو الحلف واليه يشير قول العلامة الشربلاني والاستثناء مما يليه فيكون
تقدير الكلام ادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن الى ان يحلف البائع الا ان يقيم المشتري البينة فينتفي الحلف
حينئذ لا يصار الى الحلف مع وجود البينة فيكون عدم الجبر على دفع الثمن مغيا بالحلف فقط حتى
وجد الحلف انتهى عدم الجبر فيجبر واما بالنسبة لعبارة الكنز فلا استثناء من عدم الجبر والتقدير لم يجبر على
دفع الثمن وان يبرهن الا ان يحلف البائع فيجبر (قوله اذا لم يقيم البينة) أي على ان العيب كان بالمبيع
عند البائع وأما اقامة المشتري البينة على وجود العيب عنده فلا بد منها في الادع لتحليف البائع ان هذا
العيب لم يكن بالمبيع عنده قبل البيع كما سيصرح به المصنف كذا بخط شيخنا والحاصل انه اذا انكر
وجود العيب للمال وهجر المشتري عن اثباته لا يحلف على قول الامام وهو الاصح كما سيأتي في كلام الشارح
ووجهه كما ذكره العيني ان الحلف يترتب على دعوى صحيحة ولا تصح الدعوى الا من خصم ولا يصير خصما
الا بعد قيام العيب عنده ولا يلزم من ترتب البينة ترتب اليقين كما في الحدود والاشياء الستة واما على قوله
فيحلف لانه لو اقر به لزمه فاذا حلف برئ وان نكل ثبت قيام العيب للمال ثم يحلف ثانية على ان العيب
لم يكن فيه عنده فان حلف برئ وان نكل فصح القاضي العقدي بينهما (قوله يعني اذا كان شهوده غيبا)
اشار الى ان المراد من الشام مطلق التوبة (قوله لم يلتفت القاضي اليه) الا اذا طلب المهلة ثلاثة ايام فانه
يؤجل در (قوله ولكن يحلف البائع ويأمره بتقيد الثمن) لان في الانتظار ضرر بالبائع وليس فيه
كثير ضرر على المشتري لانه على حجة متى اقامها رد عليه المبيع واخذ منه الثمن وان نكل لزم العيب لان
النكول حجة فيه بخلاف المحدود يعني (قوله فان ادعى ابا قح) حاصله ان كل عيب لا يدفعه من المعاودة
عند المشتري لا بد من اثبات وجوده عند المشتري لتقع الخصومة في قدمه وحدوثه كالبول في الفراش
والمرقة واما ما لا يشترط وجوده عند المشتري كفي الجارية فانه يحلف عليه ابتداء عند عدم البرهان بجر
(قوله لم يحلف) هذا هو القرينة على ان تحليفه في المسئلتين السابقتين اللتين ذكرهما بقوله ولو قبض

اذا لم يقيم البينة (فان قال) المشتري
(شهودي بالشام دفع) يعني اذا كان
شهوده غيبا فقال المشتري امواني
حتى يحضر شهودي لم يلتفت القاضي
اليه ولكن يحلف البائع ويأمره بتقيد
الثمن (ان حلف بانه) والا لا فان
ادعى المشتري (ابا قح) بان جاء
المشتري بالبرهان الى البائع وقال بعتني
آبقا (لم يحلف بانه حتى يبرهن
المشتري انه آبقى عنده) أي عند
المشتري (فان يبرهن) المشتري
على انه آبقى عنده ثبت العيب
في حق الخصومة ثم

المشتري المبيع وادعى عبدا لم يصحرا فحول على ما اذا اقر البائع بوجود العيب الحال لكن انكر قدمه ومجزر
المشتري عن اثبات قدمه كما في الجبر ولولا تصريح المصنف هنا بالمنع من التحليف لما كان ابقاء كلامه على
اطلاقه ويكون اختيار المذهب الصالحين فاق النهر من انه لا دليل في كلام المصنف على هذا الحمل
ممنوع او نقول ما سبق من التحليف مغرور في عيب لا يشترط تكراره كالولادة فاذ ادعاه المشتري ولا
برهان له حلف بآثمه وقوله ولو ادعى اياها بيان لما يشترط تكرره والا كان الثاني حشا والكن لو ابدل قوله
في النهر كالولادة بزنى الجارية لكان اولي دفعا لما يتوهم من ان وجود الولادة عند المشتري لا يكون مانعا
من ردها بعيب ولا تدفع عند البائع كما سبق التنبيه على ذلك (قوله حتى يبرهن الخ) أو يعترف البائع
بقيامه للحال (قوله بالله ما ابقى عندك قط) قيل كيف يحلف على البتات مع انه فعل الغير والتحليف
فيه انما يكون على العلم وأوجب بانه على فعل نفسه في المعنى وهو تسليم المعقود عليه سليما وقيل محله ما لو
ادعى انه لا علم له به اما لو ادعى المخالف العلم به كما هنا حلف على البتات وهذا الوجه نهر من الفتح (قوله
أو بالله لقد باعه وسلمه) يوهم تعلقه بالشروط فينبأ قوله في اليمين مع قيامه في أحد الجانبين أي يقصد تعلق
عدم العيب بالشرايين جميعا ويقصد قيامه بحالة التسليم خاصة وقصده ذلك لا يوجب بره شرعا فان تأوله
كذلك لا يخلصه عند الله تعالى بل هي عين غموس شرب ليلية عن الفتح وكذا يرد على ما ذكره المصنف من
الطرف ما لو ابقى عند غيره كآثع البائع مع انه يرد عليه به وهكذا قوله لقد باعه وما به هذا العيب لانه قد
يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد فلاحوط التحليف بالله ما ابقى قط كما في الدرر لكن فيه
ترك النظر للبائع اذ يجوز انه ابقى من الغاصب ولم يعلم منزل المولى ولم يفدر على الرجوع اليه وقد مر انه
ليس بعيب فالاحوط ما ذكره الشارح نائبا بالله ما له حق الرد عليك من الوجه الذي يدعى (قوله وان لم
يكن للمشتري بينة) أي على قيام العيب عنده (قوله يحلف عندهما) فيحلف مرتين على عدم الاباق
عند المشتري وعند البائع (قوله وهو الاصح) نقدم وجهه واعلم ان العيوب انواع خفي كابق وعلم حكمه
وظاهر كعور وصمم واصبع زائدة وناقصة فيعفى بالرد بلا عين للتيقن به اذ لم يدع انرضاه به وما لا يعرفه
الا اطباء كالكد فيه كفي قول عدل ولا ثباته عند بائعه عدلين وما لا يعرفه الا النساء كرتق فيكفي
قول الواحدة ثم يحلف البائع عيني وذ كرتق افندي الاكتفاء بالواحدة مقيدا بالعدلة قلت وبقي خامس
ما لا يتطرره الرجال والنساء ففي شرح قاضيان شري حارية وادعى انها خنثى حلف البائع در واراد بالعور
ونحوه ما لا يحدث مثله في هذه المدة (قوله مذبذغ مبلغ الرجال) لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد
البلوغ درر عن الهداية يعني لا يرد بعد البلوغ باباق وجد منه عند البائع في الصغر مطلقا وان عاوده الاباق
بعد البلوغ ثم قال في الدرر ينبغي ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك لا شرا لكهما
في العلة واليه أشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحساد الحالة تشترط في العيوب الثلاثة انتهى (قوله
والقول في قدر المقبوض للقابض) أمينا كان أو ضميما كالغاصب والمودع لانه المنكر وشمل ما لو قال
المشتري بعد قبض المبيع موزونا وجدته ناقصا الا اذا سبق منه اقرار بمقدار معين ونقبل بينة القابض مع
قبول قوله لا سقاط اليمين كالودع يدعى الرد أو الملاك (تتمه) اختلاف في تعيين المبيع ينظر ان رده
بختيار شرط أو رؤية فقال البائع ليس هو المبيع فالقول للمشتري وان بختيار عيب فالقول للبائع درر عن
الفتح كما لو اختلفا في طول المبيع وعرضه انتهى ويخالفه ما في النهر عن الظهيرية من ان القول للمشتري
اذا اختلفا في طول المبيع وعرضه (قوله وكذا اذا اتفقا على مقدار المبيع الخ) ظاهر سياق كلام
الشارح ان كلام المصنف غير شامل لهذه الصورة وليس كذلك (قوله اشترى عبد بن الخ) أشار به الى ان
المبيع لو كان لا يذتفع ببعضه كزوجه خف ومصر اعي باب وثورين ألف أحدهما الا تحريص لا يعمل بدونه
لا يملك المشتري رد المعيب وحده وان كان بعد القبض ثم نبلاية عن التبيين والفتح (قوله صفقة) أي
بشراء واحد بأن لم يكره لفظه فانها في النهر عبارة عن العقد نفسه كما سيذكره الشارح (قوله واحدة)

(حلف) بآثمه (بالله ما ابقى عندك
قط) أو بالله لقد باعه وسلمه اليه وما
أبقى قط أو بالله ما له حق الرد عليك من
الوجه الذي يدعى وان لم يكن للمشتري
بينة وأراد تحليف البائع ما يعلم انه
أبقى عند المشتري يحلف عندهما
أبقى عند المشتري في قول أبي حنيفة
واختلف المشايخ في قول لا يحلف
فقبل يحلف عنده اذا كان الدعوى في
عنده وهو الاصح والله ما ابقى مذبذغ
اباق الكبير يحلف بالله ما ابقى مذبذغ
مبلغ الرجال (والقول في قدر المقبوض
للقابض) حتى لو اشترى أمة وتغافضا
فوجد بها عيبا فقال المشتري بعني
هذه وأخرى معها وقال المشتري وكذا
هذه وحدها فالقول للمشتري وكذا
اذا اتفقا على مقدار المبيع واختلفا في
مقدار المقبوض فالقول للمشتري (ولو
اشترى عبد بن صفقة) واحدة وقبض
أحدهما

قد باقصد الصفقة لانها لو تعددت بان سمي لكل واحد منهما كان له رد المبيع ثم قال شيخنا هذا على قول
 صاحبين وعنده تعدد الصفقة به ويتعدد لفظ البيع اه (قوله ووجد باحدهما عيبا) لو قال فوجد لكان
 أولى لان الغاء تدل على ان العلم بالعيب حصل بعد القبض وهو المراد بخلاف الواو فانها تصدق بعكسه مع
 انه ان كان كذلك وقبض المبيع بعد العلم بالعيب لزم انه ولو كانا معيين فقبض أحدهما ردهما جميعا لانه
 لا يمكن الزامه البيع في المقبوض دون الآخر لما فيه من تقرير الصفقة على البائع ولا اسقاط حقه في غير
 المقبوض لانه لم يرض به نهر (قوله أحدهما أو ردهما) لان في أخذ السليم تقرير الصفقة قبل التمام
 ولو اتفق السليم أو باعه بعد قبضه لزمه الآخر نهر (قوله بغير المقبوض) كذا في بعض النسخ وفي بعضها
 بعين المقبوض وكلاهما صحيح جوى (قوله رده خاصة) لتمام الصفقة فيه قلنا تمامها تعلق بقبض
 المبيع وهو اسم لكله نهر (قوله وكذا اذا لم يقبضهما) ولا ينافيه قول المصنف ووجد باحدهما عيبا لان
 المراد من وجدان العيب العلم به ولو بالاختبار (قوله رد المبيع فقط) لان تقريرها بعد التمام جائز شرعا
 نهر ومعنى قوله رد المبيع أى بصفه من النهر غير مبيع لانه دخل في البيع سليمان عن العيب جوى عن
 البرجندى (قوله وقال زفر له ردهما وليس له ان يرده وحده) لان فيه تقرير الصفقة ولتضرر البائع به
 لان العادة جرت بضم الجيد الى الردى ففاسده ما قبل القبض وخيار الشرط والرؤية قلنا انه تقرير الصفقة
 بعد التمام لان الصفقة تتم بالقبض لان العيب لا يمنع تمام الصفقة الا ترى انه لو استحق أحدهما بعد القبض
 لم يتغير في الباقي وان استحق قبله كان له ذلك كيلا تفرق عليه الصفقة قبل التمام بخلاف خيار الشرط
 والرؤية لان الصفقة لا تتم معهما وان كان بعد القبض لعدم تمام ارضاء وتضرر البائع من قبل تدليسه فلا
 يعتبر في حق المشتري كذا في المبسوط وغيره وذكر في المختلف ان له ان يعرق قبل القبض اذا وجد باحدهما
 العيب عند زفر كما لو وجد به عيبا بعد القبض فانه يرده خاصة فكذا قبله قال الزيايى وهذا مشكل وفيه
 تفاوت كبير فانه اذا امتنع التفريق بعد القبض وقدم العقد فيه كان قبله أولى لان الصفقة لم تتم انتهى
 واقول ما ادعاه من التفاوت مسلم وأما ادعاه من الاشكال فغير مسلم وما ذكره في وجه الاشكال من انه اذا
 امتنع التفريق بعد القبض فقبله بالاولى ساقط بمره لان صاحب المختلف لم يجعل العيب مانعا من التفريق
 بعد القبض لاقبله حتى يتم الرد عليه بان المنع من التفريق قبل القبض يكون بالاولى وكيف يتوهم ذلك
 مع نصريحه في المختلف بان العيب لا يمنع تفريق الصفقة مطلتا لاقبل القبض ولا بعده والحاصل ان النقل
 عن زفر رحمه الله تعالى قد اختلف فالجمهور على ان العيب مانع من التفريق مطلقا قبل القبض وبعده
 وصاحب المختلف نقل منه انه لا يمنع مطلقا ومثل هذا الاشكال فيه فأنمل (قوله رده كله أو أحده)
 لان المكمل والموزون اذا كان من جنس واحد كشي واحد حكما وتقدير او ان كان اشياء حقيقة لان
 المالية والتقوم في المكيلات والموزونات باعتبار الانضمام والاجتماع اذا تحبب الواحدة ليست بمجموعة
 حتى لا يجوز بيعها زيايى (قوله وقبل هذا اذا كان الكل في وعاء واحد) والاظهر الاطلاق شيخنا
 عن البرهان (قوله لم يخير) اذا يضره التبعض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها يرضى
 العاقل لا المالك درر وقوله لا المالك يعنى المستحق نوح أفندى (قوله لانه قبل القبض يرد المشتري
 الباقي) لتفرق الصفقة على المشتري قبل التمام (قوله ولو ثوباخير) لان التبعض يضره بخلاف
 المثلى والاستحقاق ليس بعيب حادث عند المشتري لوجوده وقت البيع وانما تأخر ظهوره وأراد بالثوب
 القيمى فعم العبد والدار وينبغى ان تكون الارض كذلك نهر (قوله واللبس الخ) كذا الاجازة
 والرهن والكناية والعرض على البيع والسكنى والاستخدام ولومرة بخلاف خيار الشرط فانه لا يسقط
 الا بالمره الثانية نهر عن الفقيه ثم نقل عن البرازية الصحيح ان الاستخدام رضا في المره الثانية الا اذا كان
 في نوع آخر وفي الصغرى انه مره واحدة وليس رضى الا اذا كان على كره من العبد انتهى والمالم يطعم
 عزى زاده على ما في المسئلة من الخلاف قال ما قال (قوله والمداداة) أى من عيب لم يبرأ منه اما لو برئ

ووجد باحدهما عيبا أخذهما
 أو ردهما) مطلقا سواء وجد نهر
 المقبوض عيبا أو بالآخر وهو الصحيح
 وعند أبي يوسف انه اذا وجد بالمقبوض
 عيبا رده خاصة وكذا اذا لم يقبضهما
 أخذهما أو نقض بيعهما الصفقة
 ضرب اليد على اليد في البيع ثم جعلت
 عبارة من العقد (ولو قبضهما) ثم
 وجد باحدهما عيبا (ردا المبيع فقط)
 وقال زفر له ردهما (ولو) كان المبيع
 كيليا أو وزيايى من نوع واحد ووجد
 بعض الكيلى كالكذهب والسكر ونحو
 (أو الوزنى) كالأوزن وليس له
 ذلك (عبارة كله أو أحده) كان
 ان يرد المبيع خاصة مطلقا سواء
 الكل في وعاء واحد أو في أوعية وسواء
 كان قبل القبض أو بعده وقبل هذا
 اذا كان الكل في وعاء واحد اذا كان
 في وعاءين فهو ككعبدين حتى يرد
 المشتري على البائع الوعاء العيب
 دون الآخر (ولو استحق بعضه) أى
 بعض الكيلى أو الوزنى بعد القبض
 لم يخير في رد ما بقى مطلقا سواء كان
 في وعاء أو وعاءين وعن أبي حنيفة
 يخير وانما قبلنا بقولنا بعد القبض
 لانه قبل القبض يرد المشتري الباقي
 (ولو) كان المبيع (ثوبا) فاستحق
 بعضه (خبر) ان شاء أمست الباقي
 أو رده (واللبس والركوب والمداداة)

منه البائع قد اواه وبه عيب آخر لا يكون رضى نهر عن الوالوامة (قوله رضى بالعيب) لانه دليل
استبقائه وامساكه بخلاف خيار الشرط فان اللبس ونحوه ليس فيه دليل اختياره للمالك فيه هيتي
(قوله ثم اطلع على عيب) فليسه أو ركبها الحاجة لا لينظر الى سيرها ولا الى قدر الثوب نهر (قوله أو لشراء
العلف لها) بخلاف شراء لعلى لغيرها حيث يكون رضا جوى (قوله محمول على ما اذا كان لا يحد منه
بدا) خلاف الاظهر شرعية لالية عن المواهب ونص عبارته الركوب للرد والسقي أو شراء العلف لا يكون
رضى مطلقا في الاطهر اه (فرع) وجدنا بالادابة عيبا في السفر وهو يخاف على حمله حمله عليها ويرد
بعد انقضاء السفر وهو معذور كمال لكن في الشرع لالية من الزاوية لا يمكن من الرد وذكر
وجهه فليراجع (قوله أول كون العلف في عدل الخ) اذ لا يستقر عليها وفي عدلين يستقر (قوله
ولو قطع المقبوض الخ) المومات بسبب القطع عند المشتري رجوع بنصف الثمن لان البدن الا دمي
نصفه فيجب عليه من بدله بحسابه لانها هي المستحقة بالسرقة والنفس غير مستحقة في يد البائع
الا ترى انها تحسم ولا تقطع في البرد الشديد ولا في الحر الشديد توقعا عن الهلاك فقبض المشتري لا ينتعز
في النصف وان سري الى النفس زياي قيد بالمقبوض اذ لو قطعت يده قبل القبض ينتقض البيع
اجساعا فوح أفندي (قوله بسبب) كان هذا البائع أو غيره نهر (قوله رده واسترد الثمن) لو زاد
قوله أو امسكه ورجع بنصف الثمن لكان أولى لانه خير بين رده وامساكه فان رده رجوع بكل الثمن
وان امسكه رجوع بنصفه وعندهما يتعين الرجوع بالنقصان (قوله ولم يعلم المشتري به عند البيع
ولا عند القبض) التقييد بذلك اتفاقا بالنظر الى قول الامام واما بالنظر الى صاحبه فاحترازي بناء على
ان القطع أو القفل بسبب وجد عند البائع بمنزلة الاستحقاق عند الامام وعندهما بمنزلة العيب والثمرة
تظهر في مواضع منها اذا اشتراه عالما بسبب لا يكون مانعا من الرجوع عنده لان العلم بالاستحقاق
لا يمنع وعندهما يمنع لان العلم بالعيب رضى وباقي المسائل تعلم برجعة الزبلى واعلم ان العلم بالاستحقاق
لا أثر له الا اذا كانت حار ية فالدها عالما بانها ملك الغير فان الولد رقيق لعدم الغرور ويحرم ربحه
اذا اشترى أمة أو تزوجها عالما بانها ملك الغير فالولد رقيق للذى ظهر ملكه فيها واعلم ان الاستحقاق يوجب
بطلان البيع والرجوع بجميع الثمن في قولهم جميعا سواء كان عالما او جاهلا قبل القبض او بعده عزى
زاده بتصرف (قوله وقال لا يردده) لان الموجود في يد البائع سبب القطع وهو لا يتأني المألية فنقد
العقد فيه لكنه تعيب فيرجع بتقصاه لتعذر الرد له ان سبب الوجوب وجد في يد البائع والوجوب
يفضى الى الوجود فيضاق الوجود الى السبب السابق ولو سرق في يد البائع ثم في يد المشتري فقطع بهما
يرجع عندهما بالنقصان وعنده لا يردده بدون رضى البائع للعيب الحادث ويرجع بربع الثمن وان قبله
فبثلاثة الارباع لان البدن الا دمي نصفه وقد تلفت بالجنائتين وفي احدهما الرجوع فينتصف
ولو تداولته الايدي ثم قطع في يد الاخير رجوع البساعة بعضهم على بعض عنده لانه بمنزلة الاستحقاق
وعندهما يرجع الاخير على بائعه ولا يرجع بائعه على بائعه لانه بمنزلة العيب عندهما وتظهر الثمرة أيضا
فيما اذا اعة المشتري ثم قتل أو قطع لا يرجع عنده بشئ وعندهما يرجع بالنقصان (قوله ولكن
يرجع بحصة النقصان من الثمن) فيقوم سارقا وغير سارق وحلال الدم وسواهما فيرجع بمثل نسبة
التفاوت بين القيمتين عندهما شرعية لالية (تقمة) اشتراه عالما بالعيب ثم قتل في يده بذلك السبب
ففي كونه يرجع بالثمن عند الامام روايتان في رواية يرجع وهي اصح وفي الاخرى لا يرجع لان حل
الدم من وجهه كاستحقاق ومن وجهه كالعيب حتى لا يمنع صحة البيع فاشبهه بالاستحقاق قلنا عندنا الجمل
يرجع بجميع الثمن ولشبهه بالعيب قلنا لا يرجع عند العلم بشئ عزى عن الاتفاق (قوله وعلى هذا
الخلاف الخ) فعنده يرجع بكل الثمن وعندهما بفضل ما بين كونه مباح الدم ومعه صومه (قوله بسبب
وجد في يد البائع) من قتل نفس أو قطع طريق أو ردة (قوله ولو برئ من كل عيب) بان قال بعثك

رضى بالعيب أي اذا اشترى ثوبا
وداينة ثم اطلع على عيب فليسه أو ركبها
أو دأواها فهو رضى بالعيب (لا الركوب
السقي أو للرد أو لشراء العلف) لها أي
لا تكون هذه الاشياء رضى استحقاقا
والجواب في السقي والرد وشراء العلف
محمول على ما اذا كان لا يحددها منه
اما الصعوبة أي لكونها جوا
لاذولا أو لجزءه عن المثل أو لحدته
العلق في عدل أو في وطء واحد حتى
لو كان في عدلين أو ما كنه السقي
في منزله أو قريبا منه من غير ركوب
وركب فهو رضى وقيل لا الركوب
لأنه لا يكون رضى وان أمكه الرد بغير
الركوب (ولو قطع المقبوض بسبب
الركوب) عند البائع رده واسترد الثمن
كان (أي لو اشترى عبدا قد سرق عند البائع
ولم يعلم المشتري به عند البيع ولا عند
القبض فقطع يده في يد المشتري بتلك
السرقة برده ويسترد الثمن عند أبي
خنفه وقال لا يردده ولو كان على هذا
بحصة النقصان من الثمن وعلى هذا
الخلاف اذا قتل العبد بسبب وجب في
يد البائع (ولو برئ) البائع (من كل
عيب)

هذا العبد على أن يرى من كل عيب ووقع في العيني لفظة فيه وهو سببها سبب في نهر ووجهه أنه لو كان كذلك لم يتناول الحادث بالاجماع (قوله عند البيع) ظرف ليرى (قوله صح وان لم يسم الكل) لان هذه الجهالة لا تقضى الى المنازعة فلا تمنع صحة البراءة (قوله فيدخل في هذه البراءة العيب الموجود عند العقد والحادث) اما لو شرط البراءة من العيوب الكائنة والتي سبقت فوجهان أحدهما وبه قطع الاكثر أن فاسد حموى عن شرح المجمع واما لو شرط البراءة من كل عيب به لم ينصرف الى الحادث في قولهم جميعا لانه خص الموجود وقت العقد بالبراءة زيلبي (قوله وقال محمد الخ) وهو رواية عن أبي يوسف كذا في حاشية نوح افندي ونقل قبل هذا عن قاضيان ان دخول الحادث في البراءة هو ظاهر مذهبهما أي مذهب الامام وأبي يوسف انتهى بتصرف (قوله لا يدخل الحادث) لان البراءة تتناول الثابت قلنا الغرض ازام العقد باسقاط حقه عن صفة السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث زيلبي ولو ابرأه عن كل داه فعن الامام هو ما في الباطن وما سواه يسمى مرضا وقال أبو يوسف يتناول الكل نهر (قوله وعند الشافعي لا تصح البراءة الخ) الخلاف بيننا وبينه يبقى على الاختلاف في صحة الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح عنده لان في الابراء معنى التملك وتملك المجهول لا يصح ونحن نقول المجهالة في الاسقاط لا تقضى الى المنازعة قال الزيلبي وكان ابن أبي ابي يقول لا تصح البراءة من العيب ما لم يره المشتري وقد جرت بينه وبين أبي حنيفة في مجلس أبي جعفر الدواني فقال له أبو حنيفة ارأيت لو باع جارية في موضع المأقي منها عيب أو غلاما في ذكره عيب اكان يجب على البائع ان يرى المشتري ذلك الموضع منها ومنه ولم يزل به هذا حتى اخمته وضحك الخليفة (قوله ويصح البيع) في احد قول الشافعي زيلبي (قوله والشرط باطل) أي بالنظر الى العيب الحادث بقرينة ما سبق من قول الشارح وعند محمد وزفر لا يدخل الحادث شيئا

عند البيع (صح وان لم يسم الكل) أي كل العيوب (ولا يرد عيب) فيدخل في هذه البراءة من العيب الموجود عند العقد والعيب الحادث بعد العقد قبل القبض عندهما وعند محمد وزفر لا يدخل الحادث قوله صح أي صح البيع والشرط عند الثلاثة وعند الشافعي لا تصح البراءة من كل عيب ما لم يسم ويصح البيع وعند زفر البيع جائز والشرط باطل

(باب البيع الفاسد)*
الحكيم ما كان مشروعا بأصله ووصفه
والفاسد مشروعا بأصله لا وصفه ثم
هذا الباب مشتمل على ثلاثة أنواع
باطل وفاسد ومكروه فالباطل ما لا
يكون مشروعا بأصله ووصفه
والفاسد ما يكون مشروعا بأصله
دون وصفه والمكروه مشروعا بأصله
ووصفه

(باب البيع الفاسد)*

أنه لان العقود الفاسدة واجبة الرفع لانه يحرم مباشرتها لكن اذا زال الفاسد قبل تقريره يعود العقد الى الجواز وفي النهر عن القاموس فساد كنصر وعقد وكرم فساد اضد صلح فهو فاسد وفاسد ولم يسمع انفسد (قوله الحكيم ما كان مشروعا بأصله) يحتمل ان يراد بالحكيم الجائز فبقا له غير الجائز وهو الباطل والفاسد والموقوف نهر عن الفتح وجعل في المستصفي الموقوف من قسم الحكيم حيث قال البيع نوعان صحيح وفاسد والحكيم نوعان لازم وغير لازم فالظاهر انه أراد بالحكيم المنعقد في الموقوف وحصر في الخلاصة الموقوف في خمسة عشر وزاد عليه في البحر اثني عشر وزاد اخوه ثمانية منها ما لو بيع المرهون والمستأجر فان اجاز المستأجر البيع نفذ ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله اذا كانت الاجرة مججلة واذا لم يكن للمشتري علم بكون المبيع مرهونا أو مستأجرا يتخير بين ان ينتظر فراغ مدة الاجارة وقبض المرتن دينه لان الجحز عن التسليم على شرف الزوال أو يرفع الامر الى القاضي ليضخ البيع وان كان يعلم ذلك لزمه الانتظار حتما عند أبي يوسف وعندهما يتخير أيضا لانهما يعتبران ذلك بمنزلة الاستحقاق والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق قال في فصول العمدادى وظاهر الرواية قوة ما ومن البياعات الموقوفة ما لو بيع برقه اذا لم يكن للمشتري علم به والرقم يكون القساف علامة يعرف بها مقدار ما وقع به البيع من الثمن شيئا عن التتارخانية (قوله فالباطل ما لا يكون مشروعا بأصله ووصفه) فلا يفيد الملك أصلا لا قبل القبض ولا بعده (قوله والفاسد ما يكون مشروعا بأصله دون وصفه) لا يفي ما فيه من التكرار مع ما سبق واعلم ان مرادهم من مشروعية أصله كونه مالا متفوقا لا جوازه وصحته فان كونه فاسدا يمنع صحته ولا قد تسمع في البناية حيث عرفه بانه مالا يصح وصفه فانه يفيد انه يصح أصلا ولا صحة للفاسد وانما

أطلقوا المشروعية نظرا الى انه لو خلا عن الوصف لكان مشروعا والا فاع انصافه بالوصف المنهى عنه لا يبقى مشروعا أصلا بحر ومنه يعلم الجواب عما يقال حيث كان الفاسد مشروعا بأصله كان ينبغي ان لا يتوقف ثبوت الملك على القبض ويستغنى حينئذ عما ذكره في التحقيق حيث أجاب بان السبب لما ضعف لصفة الفساد لم ينهض سببا الا ان يتأيد بالقبض كالمهية والتبرعات فلم يثبت الملك قبل القبض لقصور السبب اه (قوله لكن جاوره شيء آخر منهى عنه) كالبيع عند اذان الجمعة نهى عنه الصلاة (قوله بهذا التفسير) يفهم منه انه بتفسير غير هذا التفسير لا يكونان متباينين بل يكون الفاسد اعم لسانه غير المشروع بوصفه بل باصله والباطل غير المشروع بواحد منهما فكل باطل فاسد ولا عكس اذ غير المشروع بواحد منهما غير مشروع بوصفه وورده في الفتح بان الذي يقتضيه كلام أهل الفقه والاصول انهما متباينان لانهم جعلوا حكم الفاسد انه يفيد الملك بالقبض بخلاف الباطل واعطاء حكم لا حدهما ينافي الاخر بوجوب تباينهما وايضاً المشروع بأصله وغير المشروع بأصله متباينان فكيف يتصادقان اللهم الا ان يكون لفظ الفاسد مشتركاً بين الاعم والاخص في العرف ولكن نجعله محازا عرفيا في الاعم لانه خير من الاشتراك وهو حقيقة فيه باعتبار المعنى اللغوي ولهذا ادخل بعضهم المكروه في الفاسد لشموله لانه فائت وصف الكمال بسبب وصف محاوراته ونهى وحاصله انه لو كان بينهما جهة عموم لتصادقا لكنهما لم يتصادقا بوجه واراد يجعله محازا عرفيا في الاعم ان يراد بالفاسد الممنوع لا الفاسد المقابل للباطل وبهذا يشمل المكروه محوى ونهر (قوله ينافي تعريف الاخر) الاول يضاف الاخر محوى لان المتنافيين قد يجتمعان كالسواد والقيام أو كالياس مع الحركة فانهما امران وجوديان مختلفان في الحقيقة لكن ليس بينهما غاية الخلاف التي هي التنافي لجهة اجتماعهما اذ يمكن ان يكون المحل الواحد متحركا بيضا وأنواع المناقاة على ما تقر في علم المنطق أربعة تنافي النقيضين وتنافي العدم والملكية وتنافي الضدين وتنافي المتضايين وباقي الكلام مع التمثيل لكل يطلب من شرح السنوسية للصنف (قوله ثم لقب الباب بالفاسد) أي سماه به محوى (قوله دون الباطل والمكروه) يعني مع اشتغال الباب عاينهما محوى (قوله لان الفاسد وصف الخ) وقيل لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه تهر من العناية وكان الظاهر ان يقال لان الفساد وصف محوى (قوله فم فوات الوصف للكل) لانه يصدق على غير المشروع بواحد منهما انه غير مشروع بوصفه (قوله كالحركة الخ) فيه نظران الحركة يصح جعلها على الحيوان والنبات والفاسد لا يصح جعله على الباطل والمكروه محوى وفيه نظران عدم صحة الحمل بالنظر للقيود المستبعدة في كل من الفاسد والباطل والمكروه وليس الكلام فيه واما مع قطع النظر عن القيود واعتبار ما وجد فيه الاشتراك وهو عدم المشروعية مطلقا اعم من ان يكون عدمهما من حيث الاصل والوصف أو الوصف فقط أو من حيث فوات وصف الكمال فلا شك في صحة جعل الفاسد على الباطل والمكروه (قوله ثم الضابط الخ) قال في الدرر ما أورث خلافا في ركن البيع فهو مبطل وما أورثه في غيره فهو مفسد (قوله سواء كان مبيعا أو ممتنا) أي أحدا العوضين (قوله فيبيع المينة) يعني التي ماتت خنق انفاها ما غير هامثل الموقوفة فبال عند أهل الذمة كالحجر زيلعي واراد بالمينة غير السمك والحجراد (قوله والدم) أي المسفوح فخرج بيع كبد وطحال در (قوله والحجر) وكذا البول وصيد البر في حق المحرم (قوله وان كان في بعض الاديان الى قوله ان امكن اعتباره) الضهير المستتر في كان والبارز في اعتباره كلاهما يعود على احدهما العوضين (قوله ان امكن اعتباره ممتنا) بان قول بعين سواء دخلت الباء عليه أو عليها نهر (قوله فالبيع فاسد) فيما قابله حتى يملك ويضع بالقبض وباطل في حق نفسه حتى لا يملك ولا يضع بالقبض زيلعي وقولهم الفاسد يملك بالقبض أي اذا كان بأمر البائع كإسما في التصريح به في المتن من الفصل الذي عقده لبيان أحكام البيوع الفاسدة (قوله وان تعين كونه مبيعا) بان قول بل يدين كدراهم ودنانير ومكيل وموزون در (قوله فالبيع باطل) والفرق ان الحجر مال عند

لكن جاوره شيء آخر منهى عنه
فالباطل والفاسد بهذا التفسير متباينان
اذ في تعريف كل واحد قيدينا
في تعريف الآخر ثم لقب الباب بالفاسد
دون الباطل والمكروه لان الفاسد
وصف شامل كالعرض العام لما قلنا
وصف شامل كالأصل والوصف
ان الباطل فائت الاصل
والفاسد فائت الوصف لا الاصل
والمكروه فائت وصف الكمال فمع
قوات الوصف للكل كالحركة
فالتسوية الى الحيوان والنبات ثم
الضابط في تعريف الفاسد من الباطل ان
احدا العوضين اذا لم يكن مالا في دين
سواء كان
سواء في البيع باطل والدم والحجر
مبيعا أو ممتنا فيصير المينة في بعض
باطل وكذا البيع به وان كان في بعض
الاديان مالا دون البعض ان امكن
اعتباره ممتنا فالبيع فاسد فيبيع العبد
بالحجر أو الحجر بالعبد فاسد وان تعين
كونه مبيعا فالبيع باطل فيبيع الحجر
بالدراهم أو الدرهم بالحجر باطل

أهل الذمة أمرها انتهت في شرعنا وفي مملكتها مقصودة يجعلها مبيعاً عزازها بخلاف جعلها ثمناً لأن الثمن
تبع والاصل هو المبيع زيلعي (قوله لم يجز بيع الميتة الخ) عبر بعدم الجواز ليعم ما عقد الباب له
من الباطل والفاسد (قوله والخمر) أما بيع غيرها من بقية الأشربة المحرمة يجوز عند الإمام خلافاً
لها نهر عن البدائع وجلاود الميتة كالمحز لا نهال رغبة الناس فيها صارت مالا من وجهه والمختار أنها
كالمتة لأن جلدتها جزؤها (قوله للمسلم) سواء كان البائع مسلماً أو ذمياً ثم لا فرق في حق المسلم بين
التي ماتت حتف أنفها أو كانت مختقة أو موقوفة أو ماتت بالبحر في غير المذبح أما في حق الذمي فإيراد
بها الأول وأما الثاني فاختلاف فيه ففي التجنيس جعله من قسم الصحيح لأنهم يدينونه ولم يحك خلافاً
وفي الإيضاح هو قول أبي يوسف وعند محمد لا يجوز وخم في الذخيرة بفساده والموقوفة هي التي قتلت
بالخشب شيخنا ومتر وك التسمية عمداً كالذي مات حتف أنفه حتى أنه يسرى الفساد إلى ما ضم إليه قال
في النهر وكان ينبغي أن لا يسرى إليه الفساد لأنه مجتهد فيه كالمدير ينفذه البيع بالقضاء وأجاب
في الكافي بأن حرمة منصوص عليها فلا يعتد بخلافه ومن هنا قال البرازي يبيع مترك التسمية عمداً من
كافر لا يجوز قال المحموي وعلى هذا فتقييد الشارح بالمسلم اتفقا في انتهى وإنما يمنع الذمي من بيع الخمر
لاعتقاده المحل وقد أمرنا بتبركهم وما يدينون اعراضاً لا تقريراً (قوله وأم الولد الخ) في عطفهم على الحر
إعلاء إلى بطلان البيع فهم وعليه جرى في الهداية حيث قال في قول القدوري أنه فاسد معناه باطل لأن
استحقاق العتق قد ثبت في حق أم الولد بقوله عليه السلام اعتقها ولدها وسبب الحرية انعقد في حق المدير
في الحال لبطلان الأهلية بعد الموت والمكاتب استحق يد أعلى نفسه لازمة في حق المولى ولو ثبت الملك
بالبيع لبطل ذلك كله نعم لورضى المكاتب بالبيع جاز في أظهر الروايتين وتنفسح الكتابة في ضمنه لأن
اللزوم كان محقه وقد رضى باسقاطه أما إذا بيع بغير رضاه فاجازه لم يجز رواية واحدة لأن إجازته لم تضمن
فسخ الكتابة قبل العقد أي عقد البيع نهر عن السراج وفيه عن الحنابلة لو يبيع بغير رضاه فأجاز بيع
مولاه لم يجز في الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ وأعلم أن صاحب الهداية ذكر أن الباب لو جمع بين عيب
وحرمانه مدير أو مكاتب أو أم ولدان البيع فيهم موقوف ولهذا ينعقد في المكاتب برضاه في الأصح وفي المدير
بقضاء القاضي وكذا في أم الولد عند أبي حنيفة وأبي يوسف وفي أول الباب جعله باطلاً وفي آخره موقوفاً
وأجاب في العناية بأنه باطل إذا لم يرض المكاتب ولم يقض القاضي وفي الفتح أن نفاذه في أم الولد أيضاً
يعني إذا قضى القاضي به هو أصح الروايتين وفي البرازية لا يظهر عدم النفاذ الأول أولى انتهى أي الأول
من كلامي صاحب الهداية أي كون البيع باطلاً أولى من كونه موقوفاً كذا بخط شيخنا (قوله والمدير) في
الزيلعي عند قوله وإن جمع بين عبد ومديران القاضي لو قضى بجوازيه المدير وأم الولد ينفذ وقد مناهن
النهر بالعز والى البرازية أن لا يظهر فيها عدم النفاذ قال العيني وهذه المسئلة كانت مختلفاً فيها في الصدر
الأول وكان عمر لا يجز بيعها وكان على يميز بيعها ثم أجمع التابعون على عدم جواز بيعها فإذا قضى القاضي
بعد ذلك بجواز بيعها هل يقع ذلك في موضع الإجماع أو في موضع الخلاف بناء على أن الإجماع المتأخر
هل يرفع الخلاف السابق أم لا فعند البعض لا يرفع الخلاف السابق ولا ينعقد هذا الإجماع وعندنا ينعقد
ويرفع الخلاف السابق وقد استدلل صاحب التتبع على هذا بقوله وقد روى محمد بن الحسن عنهم جميعاً
أن القاضي إذا قضى ببيع أم الولد لم يجز وفي فصول الاستروشن وفي قضاء القاضي ببيع أم الولد روايتان
أظهرهما أنه لا ينفذ وفي قضاء الجامع أنه يتوقف على امضاء قاضي آخر إن امضاه نفذ وإن أبطله بطل
وهذا الوجه الأقوى (قوله والمكاتب) في الدر عن السراج ولده هؤلاء كهم وبيع مبيع كحر انتهى (قوله
لم يضمن المشتري) لأن العقد في الباطل غير معتبر فبقى القبض باذن المالك وقيل يضمن في المدير وأم الولد
لأنه لا يكون أدنى حالاً من المقبوض على سوم الشراء وقيل الأول قول أبي حنيفة والثاني قولهما وفي
الإيضاح إذا كان أحد البديلين مديراً أو مكاتباً وأم ولد ملك ما يقبض به بالقبض وجعل صاحب الهداية

(لم يجز بيع الميتة والدم والخنزير
والخمر) للمسلم (والخمر وأم الولد والمدير)
والمراد بالمدير المطلق وهو أن يقال
أنت مدير أو أن مت فانت حردون
المدير المقيد وهو أن يقال إن مت في
هذا المرض فانت حردون يجوز بيعه
بالاتفاق وقال الشافعي يجوز بيع
المدير المطلق (و) لم يجز بيع (المكاتب)
أي المكاتب الذي لم يرض ببيعته ولو
رضى المكاتب بالبيع ففيه روايتان
والأظهر الجواز (فالولد كوا) أي لو
باع هذا الأشياء موهداً كوا (فند
المشتري لم يضمن) المشتري عند أبي
حنيفة

وغيره يبيع هؤلاء من الباطل والصواب ما ذكره في الايضاح لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل البيع
فما ضم الى واحد منهم وبيع معه ولو كان كالحرب لطل ويؤول ما ذكره صاحب الهداية بانه باطل في حق
نفسه لا في حق غيره كذا في الزيلعي قال شيخنا وايضا ما قاله في العناية فان قيل لو بطل بيع هؤلاء
لمكان كبيعهم في ربحه فذهب مع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى المحر والامر بخلافه فالجواب ان
بيع المحر باطل ابتداء وبطلان عدم محله البيع أصلا لثبوت حقيقة المحرية وبيع هؤلاء باطل بقاء محله
المحرية لا بطلان عدم محله بها والفرق بينهما في هذا جازي بيع أم الولد والمدير والمكاتب من أنفسهم ولو
قضى الباطل في ذلك لم يضر شيئا وإذا كان كذلك دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محملا في الجملة ثم خرجوا
معه على ما علم من نصه من الثمن والبيع بالخصه بقاء جازي بخلاف المحر فانه لما لم يدخل لعدم
المحله لم يضر له نصه بطلان ابتداء وأنه باطل انتهى (قوله وقال لا يضمن في المدير الخ) واختاره السرخسي
والأول أي رواية الحسن بن الإمام عدم الضمان اختارها الطواويسي نهر (قوله وهو رواية عن أبي
حنيفة) كذا في الهداية ورده في النهاية بأن رواية المعلى عنه انما هي في المدير وأم أم الولد فاتفقت الرواية
أنها لا تضمن بالبيع والغصب لكن في العناية من باب كتابة العبد المشترك في تقوم أم الولد وايتان وعلى
هذا فدعوى الاتفاق ممنوعة (قوله فيضمن في أم الولد ثلث قيمته الخ) لانه فات بالاستيلاء لمنفعة
البيع والسعاية وبقي منفعة الاستخدام والوطء منه وفي المدير منفعة الاستخدام والسعاية باقية ومنفعة
البيع هي الزائلة لكن في النهر عن الصغرى الأصح وعليه الفتوى ما اختاره خواهر زاده من أنها أي
قيمة أم الولد نصف قيمة القن (قوله وفي المدير الخ) عزاه في النهر الى السعدي قال المحمدي وهو الأصح
وعليه الفتوى انتهى ويخالفه في الترجيح ما ذكره العيني حيث قال ومقاله خواهر زاده هو الأصح وعليه
الفتوى يعني ان قيمة المدير نصف قيمة القن وعزاه أيضا الى فتاوى الفقيه أبي الليث قائلًا وبه يقتضي انتهى
فتحصل من مجموع كلام العيني والنهر ان الأصح وعليه الفتوى ما ذكره خواهر زاده من ان قيمة كل من
المدير وأم الولد على النصف من قيمة القن وأم المكاتب فالظاهر من كلام الزيلعي بل صريحه انه لا يضمن
بالاتفاق ألا ترى الى ما ذكره في بيان الاستدلال على المحكم المختلف فيه بين الامام وصاحبيه في ان المدير
وأم الولد هل يضمنان بالملك عند المشتري أم لا حيث قال وقال عليه قيمتهما لانهما مقبوضان بجهة
البيع وهما مال حقيقة ولهذا الملك ماضم اليهما في البيع فيضمنان به ضرورة كسائر الاموال بخلاف
المكاتب لانه في يد نفسه فلا يتحقق فيه القبض وهذا الضمان يجب به وله ان شبهة البيع انما تلحق
بحقيقته في محل يقبل الحقيقة وهما لا يقبلان حقيقة البيع فصارا كالمكاتب وليس دخولهما في البيع
شأن حق أنفسهم مما لا يثبت حكم البيع فيما ضم اليهما كمال المشتري لا يدخل فيه وحده ويدخل في حق
مضم اليه انتهى وكذا في النهر بعد ان ساق كلام العناية ذكر انه ظاهر في ان المكاتب غير مضمون على
المشتري اتفاقا انتهى فان قلت كيف هذا مع ما ذكره في الذخيرة حيث قال وينبغي ان تكون قيمة
المكاتب على النصف من قيمة القن قلت هذا لا مرد لان ظاهر قوله وينبغي انه ذكره نفقها من عنده فكان
بحكمه انما يقول وقول الزيلعي كمال المشتري لا يدخل فيه وحده الخ يعني اذا باع عبدا مع عبد المشتري
ان المشتري يقسم الثمن على قيمتهما فاما أخذ المشتري عبد البائع بخصته من الثمن فيصح البيع في حق
عبد البائع وهو صحيح نهاية عن التهمة (قوله ومعناه اذا أخذه ثم القاه في الخطيرة) أشار الى ان البيع قبل
نصف لا يوزم مطلقا أي لا يصح وان أمكنه الاخذ من غير حيلة لكونه قبل الملك واما بعد الصيد فيجوز
أخذه الاخذ بلا حيلة لانه حينئذ باع مقدورا للتسليم وله خيار الرقبة بعد التسليم ولا عبرة برؤيته في
بيع رت في الماء وخارجة وان لم يمكنه أخذه الا بحيلة لا يجوز بيعه فان سلمه بعد ذلك فكارل وايتين
الآتي اذا سلمه بناء على انه باطل او فاسد بشرط بلالية عن التبيين والخطيرة كافي البحر عن القاموس
لحيط بالشئ خشبا وقصبا انتهى وفسر هاهنا العناية بالمحوض والبركة انتهى (تتمه)

وقال لا يضمن في المدير وأم الولد قيمتهما
وهو رواية عن أبي حنيفة فيضمن في
أم الولد ثلث قيمته وفي المدير ثلث
قيمته فناء (و) لم يجز بيع (الملك قبل
الصيد) وكذا لو كان في خطيرة
لا يستطيع المحر وج عنها اذا كان
لا يؤخذ الا بالاصطيد ومعناه اذا
أخذه ثم القاه في الخطيرة حتى صار
مالكا

مطلوب
في حكم اجارة البركة لصيد السمك

في جواز اجارة البركة لصيد السمك خلاف وما في الايضاح من عدم الجواز أليق نهر (قوله ولو اجتمعت
فيها الا باصطيادها الخ) لعدم ثبوت الملك (قوله وان سدم موضع دخول الماء) أو سد فوهة النهر زيلعي وهي
بتشديد الواو واحدة الافواه يقال افواه الازقة والانهار ويقال قعد على فوهة الطريق والجمع
افواه على غير قياس ويقال أيضا ان رذا الفوهة لشديد أي القالة من فहत بالكلام صحاح (قوله لا يصح
البيع عند بعض المشايخ) لأن هذا القدر ليس باحرز له (قوله وقيل يصح ان أمكن الخ) اقتصر على
هذا التفصيل في النهر وتبعه المحوى وصدر به في المحرر والزيلعي أيضا مع لال بأنه لما احتبس فيه باحتياله
صار أخذنا له ثم ذكر مقابله بقيل (قوله اما اذا هيأها ملكها بلا خلاف) كان الاولى ابدال ملكها بقوله
جاز بيعه لأن الكلام فيها اذا أمكنه الاخذ بغير اصطياد أخذنا من سياق كلامه فسقط تنظير السيد
المحوى وان جرى عليه بعضهم بأن الكلام في صحة البيع وعدم صحته لا في الملك اذا لازم من الملك صحة
البيع بل بعد ثبوت الملك ينظر ان أمكن أخذه بغير حيلة جاز بلا خلاف وان لم يمكن لم يجز بلا خلاف كما
يفيد كلام الزيلعي انتهى والحاصل ان التنظير في كلام الشارح بما ذكره غفلة عن التأمل في كلامه لانه
مصرح بذلك الا ترى الى ما قدمه من قوله وكذا لو كان في حظيرة لا يستطيع الخروج عنها اذا كان لا يؤخذ
الا باصطياد وكذا قوله ومعهنا اذا أخذه ثم ألقاه في الحظيرة حتى صار ملكا يفيد ما ذكر أيضا فهذا هو
القرينة على ان المراد من قوله اما اذا هيأها ملكها اما اذا كان بجبال يمكنه الاخذ بلا حيلة (قوله والطير)
جمع طائر وقديع على الواحد والجمع طيور وطيور نهر عن القاموس (قوله في الهواء) هو بالمد الجسم
المستخرج بين السماء والارض ويقال على الشيء الخالي وبالقصر ميل النفس نحو الشيء ثم استعمل في ميل
مذموم نهر (قوله سواء أخذه ثم أرسله أولا) وسواء كان يرجع اليه بعد الارسال أولا في ظاهرا ورواية
كما في البرهان خافي الدور بتعاليل زيلعي من التقييد خلاف ظاهرا ورواية كما في الشرع بلالية وجه عدم الجواز
فيما لو كان قبل أخذه بيعه ما ليس في ملكه ووجهه بعد الاخذ والارسال عدم القدرة على التسليم وهل
هو باطل أو فاسد قولان والخبره تظهر فيما لو سلمه بعد ان رجع اليه كما في النهر ولو اجتمع في أرضه الصيد
فباعه من غير أخذه لا يجوز لانه لم يملكه ولهذا لو تكدس أو تكسر يكون لمن أخذه لعدم ملكه إياه
بخلاف ما اذا غسل فيه الخمل حيث يملكه لان الغسل قام بأرضه على وجه القرار كالتحجير زيلعي
وقوله أو تكسر من قوله كسر الطائر اذا ضم جناحيه والكناس الظبي يدخل في كاسه وهو موضعه
في الشجر يكن فيه ويستقر وقد كس الظبي يكنس بالكسر وتكنس مثله صحاح (قوله وانما قيده) أي
بقوله في الهواء (قوله ان أمكن أخذه من غير حيلة الخ) هذا أيضا مما يقضى على السيد المحوى بسقوط
اعتراضه على الشارح فيما سبق (قوله والخمل) يسكون الميم كما في النهر قال في الشرع بلالية صرح بفساده
وفساد بيع النتائج في الاختيار وفي الكثر عطفه على قوله لم يجز بيع المية فيحتمل ان يكون باطلا
كالمية وفي البرهان جعل بيع الخمل والنتاج من الباطل انتهى ولوقيل بالفساد في الخمل والبطالان
في النتائج لكان له وجه لان الخمل مال في المالك على تقدير وجوده فكان المانع من الصحة عدم القدرة على
التسليم بخلاف النتائج لكونه بيع المدموم والنتاج كما في النهر مصدر تجت الناقة بضم التاء متساجا بفتح
النون وكسرها أر يديه المنتوج (قوله حبيل المحبله) المحبل بفتح الباء الموحدة يطلق ويراد به المصدر
ويطلق ويراد به الاسم كما يقال له المحبل أيضا ودخول تاء التانيث في المحبله للشعار بالاثنية وقيل انها
للبالغة كما في سغرة ويحتمل ان يكون جمع حابله بحر عن البنانية وما في النهر من ان المحبل مصدر حبلت
الناقة فهي حبلي فسمي به المحمول كما يسمى بالخمل يشير الى ان المحبل مصدر أر يديه اسم المفعول (قوله واللبن
في الضرع) لنه عليه الصلاة والسلام عن بيع ما في ضرع الانعام الا بكيل ولان فيه غرر الجواز ان
يكون الضرع منتفعا وعلى تقدير وجود اللبن يحتلط بمال البائع على وجه لا يقدر على تمييزه والضرع لدات
الظلف كالتدلى للراية يجمع على ضرع وكفلس وفلوس نهر ومقتضى قوله كفلس ان الضرع بفتح الضاد

ولو اجتمعت فيها الا باصطيادها لم يصح
بيعها سواء أمكن أخذها أولا وان سدم
موضع دخول الماء بجبال لا يستطيع
الخروج عنها لا يصح البيع عند
بعض المشايخ وقيل يصح ان أمكن
أخذها من بلاصطياد وهذا الخلاف
فيما اذا لم يهيئ الحظيرة للاصطياد
اما اذا هيأها ملكها بلا خلاف (و) لم
يصح بيع (الطير في الهواء) مطلقا سواء
أخذه ثم أرسله أولا وانما قيده لانه
لو اصطادته ثم ألقاه في الحظيرة نظر ان
أمكن أخذه من غير حيلة جاز والا
(والخمل والنتاج) والخمل ما في البطن
والنتاج ما يحبل هذا الخمل وهو
حبل الحبلية وقد كانوا يعتادون ذلك
في التجارة ليلية (واللبن في الضرع

وقد مناني باب الهدى من كتاب الحج عن العناية أنه بكسر الصاد واعلم ان كلام المصنف محتمل لان يكون
 البيع فاسدا او باطلا لكن في الدر عن البرجندى انه جزم ببطلانه والغرر هو الجهل بالعاقبة لا يدري
 أي يكون أم لا يلحقه وذكر عزمي زاده عن الصحاح ان الغرر بفحوتين هو الخطر (قوله واللؤلؤ في الصدف)
 لانه لا يعلم وجوده فيه ولا به لا يمكن تسليمه الا بضرر وهو كسر الصدف بخلاف بيع المحبوب في غلافها
 فانه جائز لكونها معلومة وكذا تراب الذهب بحر وهو محمول على ما اذا بيع بخلاف جنسه والصدف
 بحر كغشاء الدر ويجمع على اصداق نهر (قوله وقال أبو يوسف يجوز) لان الصدف لا ينتفع به الا
 بالكسر فلا يضر ربحه لكن الفتوى على قول مجده انه لا يجوز شرب لآلية عن الحائية بقي ان يقال
 قول الشارح وقال أبو يوسف موافق لما في الشرب لآلية عن الحائية ويخالفه ما في البحر والنهر
 والزل يلحق والعيني من قولهم وعن أبي يوسف (قوله والصدف الخ) لنيه عليه السلام وفي السراج لوسم
 الصوف واللبن لم يقلب صحيفا وكذا كل ما اتصاه خلق كجلد حيوان وفوي تمر وبزر بطيخ لما رآه
 معدوم عرفادر (قوله وعن أبي يوسف الخ) أي بشرط جزه في الحال (قوله يجوز بيع هذا الصوف)
 لانه مال متقوم منتفع به مقدور التسليم كفاي الكراث وقوائم الخلاف قلنا التعليق بمقابلة النص مردود
 وانما الجيز في الكراث وقوائم الخلاف وكذا قوائم الصفصاف وأوراق التوت بأعضائها للتعامل ذ
 لانص فيه فلا يلحق به المنصوص عليه زيالي ودر والخلاف بالتخفيف ككتاب والتشديد من نحن العوام
 شيخنا (قوله والمجدع في السقف) لانه لا يمكن التسليم الا بضرر يلحقه والعقد لم يوجب الضرر فيمكنه
 الرجوع فيتحقق النزاع ز يلحق (قوله وذراع من ثوب) هذا في ثوب يضره القطع قال في البحر وأشار
 الى عدم جواز بيع حلية من سيف أو قص خاتم أو نصف زرع لم يدرك أو نصيبه من ثوب مشترك من غير
 شريكه (قوله أو قطع الذراع الخ) لم يذكر الشارح القطع في جانب المجدع بل ذكر في جانبه الاخراج
 لعدم المناسبة بين المجدع والقطع فافي العيني سبق قلم (قوله أثقل صحيفا) سواء كان معينا أم لا كما
 في الفتح وما في الايضاح ضعيف نهر (قوله وضرب القناص) بالقاف والنون من قنص قنصا من
 حد ضرب والقنص محركا الصيد فعهقه على الصيد في قولهم الصيد والقنص عطف تقسيري شيخنا
 وبالتسكين مصدر قنصه نهر عن الصحاح وقيل بالغين المجهمة وهو الغواص بأن يقول أغوص لك غوصة
 ها أخرجه من اللآلئ فهو لك كذا والبيع فيه ما باطل لانه مجهول ولان فيه غررا (قوله بضرب
 الشبكة) اعلم ان الزياي فسر ضرب القناص بما يخرج من الصيد بضرب الشبكة أو بئوص الصائد في
 الماء وهذا يوههم شمول القناص للغائص وجعل في السراج القناص صياد البر والغائص صياد البحر
 والمحق ان الصائد بالآلة هو القناص بالقاف أهم من كونه في البر أو البحر بخلاف الغائص نهر (قوله
 ولم يجوز بيع المزبنة) لنيه عليه السلام عن المحاقلة والمخاصرة والمزبنة رواه البخاري والمزبنة
 ما ذكره الشارح والمحاقلة بيع الحنطة في سبيلها بمحطة مثل كيلها حرصا ولانه باع مكيل لا كيل من
 نفسه فلا يجوز بطريق الخرص زياي والمخاصرة بخاء معجمة وصادمه ملة كفاي الصحاح قال العيني
 والمخاصرة بيع الثمار قبل ان تنتهي قال شيخنا اي قبل ان تهر منتعابا او لولعطف الدواب (قوله بيع
 الثمر) بالمثلثة نهر (قوله بقر) بالمثلثة نهر (قوله محدود) أي مقطوع قال في القاموس الجحد صرام
 النخل كالجحداد والجحداد وأجدحان ان يحد عزمي زاده وقوله كالجحداد والجحداد يعني بكسر الجيم وضما
 شيخنا وذكر ان يلحق به بالمهمتين خاص بالنخل وبالدال المحجمة عام في قطع الثمار واما الجزاز برامين
 ففي الشرب لآلية انه جزا الصوف وأقول نقل شيخنا عن الصحاح ان الجزاز بفتح الجيم وكسرها جزا البر
 والنخل والصوف انتهى (قوله نرعا) أي جزا وظنا نهر قال شيخنا وضبطه النووي على مسلم بفتح الحاء
 وكسرها (قوله وقال الشافعي يجوز فيما دون خمسة اوسق) لما روى انه عليه السلام نهى عن المزبنة
 بيع الثمر بالقر الا اصحاب العرا يافاه اذن لهم ولنا ما رويناه معنى العرا يافا عرايا او العطايا وتفسيره ان يرب

واللؤلؤ في الصدف وقال أبو يوسف
 يجوز بيع اللؤلؤ ويحذر اذا رآه (والصوف
 على ظهر الغنم) وعن أبي يوسف انه
 يجوز بيع هذا الصوف (و) لم يجز
 بيع (المجدع في السقف وذراع من
 ثوب) مطلقا سواء ذكر أم وضع القطع
 أو لم يذكره ولو أخرج البائع المجدع
 أو قطع الذراع من الثوب قبل فسح
 المشتري العقد انقلب صحيفا (وضربة
 المئاص) أي الصائد وهو ما يخرج
 من الصيد بضرب الشبكة مرة (و) لم
 يجوز بيع (المزبنة) مطلقا سواء كان
 في خمسة اوسق أو فيما دونها أو فيما
 زاء المزبنة بيع الثمر على النخل بقر
 محذوز مثل كيلها نرعا وقال
 الشافعي يجوز فيما دون خمسة
 اوسق ولا يجوز فيما زاد على اوسق قدر
 الخمسة فولان (والملامة والقاه المحجر
 والمناطة) وهذه بيوع

رجل ثمره فخل من بستانه يعني ولا يسلمها اليه ثم يثق على المعري دخول المعري له في بستانه كل ساعة ولا يرضى ان يخلف الوعد فيعطيه قدره محدودا بالحرص بدله وهو جائر عندنا لان الموهوب له لم يملك الثمرة لعدم القبض فصار بائعا لملكه بملكه وهو جائر لا يترك المعاضة وانما هو هبة مبتدأة فتدعيته ببيعها زلما انه في الصورة عوض عما عطاءه ولا فكاكه اتفق في الواقع انه حصة وسق اودونه فظن الراوي ان الرخصة مقصورة عليه فنقل كما وقع عنده وسكت عن السبب ويحتمل ان الراوي ظن انه يبيع كما في العيني وان رخصة هو الجرح عن اخلاف الوعد والعزيمة ان يفي بالموعود فاعطاء غيره مع كونه ليس باخلاف للوعد رخصة كذا بخط شيخنا فان قلت ما سبق من التأويل ينبوعه ما جاع في حديث زيد بن ثابت نهي عليه الصلاة والسلام عن بيع الثمر بالتمر وخصص في العرايا فان لسباق يدل على ان المراد بالبيع قلت القرآن في النظم لا يوجب القرآن في الحكم نهر (قوله كانت في الجاهلية) وقد نهي عنها لان فيه تعلية للتأنيك بالخطر فيكون قاراز يلبي (قوله وثوب من ثوبين) لجهالة المبيع فلو قبضهما وهل كما مضى نصف قيمة كل اذ الفاسد معتبر بالصحيح ولو مرتين فقيمة الاول لتعذر رده وهذا اذ لم يشترط خيار التعيين فلو شرط أخذ ايم ما شاء جاز لم يرد في قيدي القيمي لان بيع المبيع في المثل جائر لان الجهل في الاول يورث نزاعا بخلافه في المثل كما رد من ارد من القمح (قوله والمراعي واجارتها) اما بطلان بيعها فلعدم الملك لمحدث الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار واما بطلان اجارتها فلانها على استهلاك عين در فاذا التجز الاجارة على استهلاك عين مملوكة كما اذا استأجر بقرة ليشرب لبنها في الاول اذا كانت العين مباحة كلها واعلم ان ما في الدر من بطلان الاجارة يخالف لما في العناية من فسادها فملك الاجرة بالقبض وينفذ عنه اه والجملة ان يستأجر الارض ليضرب فيها قسطا او ليحعلها حظيرة لغنم فتصح الاجارة ويبيع صاحب المراعي الاتفاقة له بالمراعي فيحصل مقصودهما كذا في الكافي وجرى عليه في الدر والنهر ولا يخفى ما في قوله ويبيع صاحب المراعي الاتفاقة له بالمراعي لانه في نفسه مباح ولهذا لم يذكره الزيلعي ولا العيني وكذا في البحر والدر ثم رأيت الشيخ شاهين نظري كلام الدرر بما ذكرناه (قوله والمراد بها الكلا) يشير الى ما نقله السيد المحمدي عن البرجندي من التجوز حيث ذكر ان المراد بالمراعي ما تحويه من الكلا من اطلاق اسم الحقل على الحمال ولم يرد قباب المراعي انتهى (قوله بدون الارض) يتعلق بالبيع المقدراذ قوله والمراعي معطوف على قوله لم يجز بيع المئمة والتقدير لم يجز بيع المراعي بدون الارض فهو حال من المضاف اليه والشرط موجود وهو كون المضاف عاملا فيما بعده لانه مهدر شيخنا (قوله بان سقي الارض) او حديق حولها عيني وهو غرس الاشجار حولها شيخنا (قوله جازيعة) للملكه اياه وقبل لملكه حتى لا يجوز زبيعه قبل الاحراز لان الشركة ثابتة بالنص فلا تنقطع بدون الجبارة زيلعي عن النهاية وفيه كلام يعلم بجراجعة النهر (قوله يدخل الكلا في البيع) كالشجر وحيث يند يصح بيعه واما اجارته فلا تصح ما قدمناه من عدم جوازها على استهلاك العين وعلى الاجارة المنافع ولا يلزم الصبغ والابن في استئجار الصباغ والثمر لان العين آتية لاقامة العمل المستحق بالاجارة درر (قوله ولم يجز بيع النخل) لا مقصود ولا تبع للسكرارات اذ لم يكن فيها غسل على قولها واختلف في بيعه تبع للسكرارات لي قولها اذا كان فيها غسل لاه طلقا كما يوهمه ما في الزيلعي نهر واقول نقل السيد محمدي عن افتتاح ان الخذف فيما لم يكن معه العسل اما اذا كان معه فانه يجوز اتفاقا الخ والسكرارات بضم الكاف وكسرهما غسل النخل اذا سوى من طين شيخنا عن العناية وفي النهر عن المصباح انه بالضم والتخفيف والتخفيف لغة وقبل بيتها اذا كان فيه العسل وكسر الكاف مع التخفيف لغة اه ولم يذكر فتح الكاف مع التخفيف وقد ذكره الرخشي انتهى (قوله عندهما مطلقا) اي سواء كان مجوعا لم يكن بدليل ماسيا من قوله وعند محمد والشافعي الخ (قوله وعند محمد والشافعي الخ) وعليه اكثر المشايخ وهو اختيار الشهيد وعليه العموي لانه حيوان منتفع به مقدور التسليم وان كان لا يؤكل

كانت في الجاهلية وهو ان يتسامر الرجلان على سلعة فان لمسه المشتري او وضع عليها حصة او نبذها اليه البائع لزم البيع فلا قول ببيع الملامسة وذكر القاء الحجر والثالث المناسبة وذكر في المتن قال ابو حنيفة الملامسة ان يقول ابيعك هذا المتاع بكذا فاذا لمستك وجب البيع او يقول المشتري لكذلك والقاء الحجر ان يقول المشتري او البائع اذا القيت الحجر وجب البيع (وثوب من ثوبين) بان يقول بعث منك احده من الثوبين (والمراعي) وهي جمع مرعى كما رآي واجارتها) والمراد بها الكلا النبات جمع مولى والمراد بها الكلا النبات مطلقا سواء كان في ارض مباحة او مملوكة بدون الارض قبل القطع والاحراز واما لو كان الكلا منبثا بان سقي الارض لانه لا يندخل في سقي الارض لا عند الحشيش فثبت بتكليفه جازيعة كذا في النصاب وانما قيد بدون الارض لانه لو باع المملوكة له يدخل الكلا في البيع كالشجر (و) لم يجز بيع النخل (النخل) عندهما مطلقا وعند محمد والشافعي يجوز اذا كان مجوعا (ويباع درر النهر)

كالحجار ولهما أنه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزبور والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه وجوز أبو الليث بيع
العلق وبه يبقى للحاجة بخلاف غير النخل والعلق من الهوام فلا يجوز انتفاعا بحيات وضرب وما في بحر
كسرطان إلا ما جاز الانتفاع بجلده أو عظمه والحاصل أن جواز البيع يدور مع حل الانتفاع تنوير
وشرحه والهوام هي الخوفقة من الاحناش شيخنا عن العناية (قوله ويبيضه) بفتح الباء وهو الزر الذي
يكوز منه الدود شيخنا عن القهستاني (قوله عند محمد مطلقا) أما الدود فلا يكون منتفع به وأما البيض
فله ضرورة وعليه الفتوى وأجاز السلم فيه إذا كان وقته معلوما وحل منتهى الأجل في وقته واختاره
المصنف هنادون النخل وقد علمت أن الفتوى على قوله فيه أيضا فلم اختار المصنف قول محمد في الدود
دون النخل وكانه لقوة المدرك عنده في النخل واعلم أن ما ذكره في النهر والبحر من أن الفتوى على قول
محمد في الدود والبيض مخالف لما نقله السيد المحمدي عن المفتاح حيث ذكر أن الفتوى عليه في الدود وأما في
بيضه فالفتوى على قوله ما اه (قوله وقال أبو حنيفة لا يصح بيعهما) أما الدود فلا نه من الهوام وأما بيضه
فلا نه غير منتفع به باعتبار ذاته بل باعتبار غيره وذلك الغير معدوم جوى عن شرح الحلبي (قوله ولم يجز
بيع الآبق) أي لا ينعقد في ظاهر الرواية فإن حضرا حقيق إلى تحديد اركن قول أو فعلا وعن أبي حنيفة
أنه يهود محيصا والاختلاف مبني على أنه فاسد أو باطل وكلامه في الدرر فيدتر جميع كل من القولين أما
لو أبق بعد البيع ثم عاد فلا خلاف في بقاء العقد على الصحة كما يعلم من كلام العيني ونرج بالآبق المرسل
في حاجة المولى فإنه يجوز بيعه لأنه مقدور التسليم وقت العقد حكما إذا الظاهر عوده وأطلق في عدم جواز
بيع الآبق فعم ما لو باعه من طفله أو يتيم في حجره ولو وهبه لمصا صبح والفرق أن شرط البيع القدرة على
التسليم عقبيه وهو منتف ومأبق له من المالك يصلح لقبض المبيعة لا للبيع لأنه بازا مال مقبوض من مال
الابن بخلاف المبيعة فكفت تلك البدن نظر للصغير نهر ولو أعتقه أي البائع نفذ عتقه لعدم اشتراط القبض
فيه ولو علم حياته وقت العتق أبرأه عن الكفارة يلبي واعلم أنه يستثنى من إطلاقهم ما لو أبق من
الغصاب فباعه منه فإنه يصح مع أنه أبق عند المتعاقدين در عن الذخيرة مع الملاك بعدم لزوم التسليم (قوله
الأن يبيعه من يزعم أنه عنده) لعدم الحاجة إلى التسليم لكن لا يصير قابضا بمجرد العقدان اشهد وقت
الاخذانه أخذه ليرده على المالك لأنه أمانة في يده وقبض الأمانة لا ينوب عن قبض المبيع وكذا إذا لم
يشهد عند أبي يوسف وعندهما بصير قابضا بناء على أن الأشهاد ليس بشرط لكونه أمانة عنده وعندهما
شرط كما سبق في اللقطة قيد بقوله من يزعم الخ لأنه لو باعه من يزعم أنه عند غيره لا يصح أيضا لكونه
فاسدا اتفاقا يملك بالقبض بخلاف بيع الآبق المطلق فإن فيه ما عمن الخلاف بقي أن تعليمه في النهر جواز
بيع الآبق ممن يزعم أنه عنده بأن المقصود من القدرة على التسليم ثبوت التسليم فإذا كان قابضا حصل
المقصود فيغيدان المراد من قوله من يزعم الخ أن يكون في يده وبه صرح العلامة فنج أفندي قلت فلو
قال المصنف الآن يبيعه من هو عنده لكان أولى لأن الزعم يستعمل غالبا في غير المطابق للواقع (قوله
وابن امرأة) استدوا على عدم جواز بيع لبن المرأة ولو في قدح بصحة إجارة الفئر لأنه لما صحت الإجارة ثبت
أن سبيله سبيل المنافع وليس سبيله سبيل الأموال اذ لو كان مالا لم تجز الإجارة لا ترى أن إجارة البقرة
لشرب لبنها لا يجوز لكونه مالا حتى يصح بيعه واستفيد من قولهم سبيله سبيل المنافع لا الأموال أنه لا يضمن
بالإتلاف (قوله وقال الشافعي يجوز مطلقا) لأنه مشروب طاهر قلنا أنه جز آدمي مكرم وفي البيع اهاتته
فلا يجوز عيني (قوله وقال أبو يوسف أن كان لبن أمة يجوز) لأنه يجوز إيراد العقد على نفسها فكذا جزؤها
قلنا نفسها محل للرق لا اختصاصه بمحل القوة وهو الحي ولا حياة في اللبن درر (قوله لا يجوز) لقوله عليه
الصلاة والسلام لم يجعل الله شفاء أمي فيما حرم عليها (قوله إذا علم أنه يزول به الرمد) هذه من أفراد مسألة
الانتفاع بالحرم للتداوي كالحجر واختار في النهاية والحياة الجواز إذا علم أن فيه شفاء ولم يجدوا غيره نهر
ومعنى قوله عليه السلام لم يجعل الله شفاء أمي فيما حرم عليها أي بالنسبة للتي لا شفاء فيها أما التي فيها

وبيضه) عند محمد مطلقا سواء ظهر
القرن أول وقال أبو حنيفة لا يصح بيعهما
وقال أبو يوسف يصح بيع الدود إذا ظهر
الفرز فيه والألا وأبو يوسف اضطرب في
بيضه (و) لم يجز بيع (الآبق إلا أن
بيعه من يزعم أنه عنده ولبن امرأة
في قدح مطلقا سواء كان لبن حرة أو أمة
وقال الشافعي يجوز مطلقا والألا
يوسف أن كان لبن أمة يجوز أيضا بنا
وصيه في عين ردة عند بعض أصحابنا
لا يجوز قبل يجوز إذا علم أنه يزول به
الرمد (و) لم يجز بيع

الشفاء فلا بأس به ~~كشرب الخمر للعطشان~~ وقد استوفينا الكلام على ما يتعلق بهذه المسئلة أعني جواز
التداوى بالخير عند قول المتن ولا يشرب أي بول ما يؤكل لحمه أصلا قبل باب التيمم (قوله وشعر الخنزير)
هو باطل كما في الشرب لبلالية عن البرهان لأنه نجس العين ويرد على هذا التعليل بيع السرقين فإنه جائز
للانتفاع به مع أنه نجس العين فتح بل الصحيح عن الامام أن الانتفاع بالعدرة المحالة يجوز نهر (قوله
وينتفع به للخنزير) لأنه لا يتأتى إلا به فلم يكن الخنزير بالحدديد في زمنه شيخنا ثم رأيت بخطه أيضا أن المراد من
قولهم فإن الخرازين لا يتأتى لهم ذلك العمل بدونه أي على وجه الاحكام انتهى وما في البحر حيث منع
الانتفاع به إلا لعدم الضرورة مخرج على قول أبي يوسف كما يعلم من عبارة الزبلي وأما عند محمد
فيجوز الانتفاع به مطلقا ولو لغير ضرورة يدل عليه ما ذكره الزبلي أيضا حيث علل عدم افساد الماء القليل
عنده إذا وقع فيه بقوله لأن املاق الانتفاع به دليل طهارته وهذا يقتضي جواز بيعه أيضا عند محمد
والله يشير ما ذكره في النهر حيث قال ينبغي أن يطيب للبائع الثمن على قول محمد الخ ومنه يعلم ما في كلام
الشارح اذ سياق قوله ولم يجز بيع شعر الخنزير ولكن ينتفع به للخنزير عند محمد يوهم أنه يقول بعدم جواز
بيعه وليس كذلك فلو عزا الشارح لأبي يوسف ما ذكره المصنف من جواز الانتفاع به يعني للضرورة
بقريته ما ذكره من عدم جواز بيعه ثم حكى عنه الكراهة بلفظ عن وعز المحدث جواز الانتفاع به مطلقا ولو
لغير ضرورة لكان كلامه مستقيما (قوله وعند أبي يوسف يكره له ذلك) في الزبلي وعن أبي يوسف ووجه
الكراهة أن الخنزير يتأتى بغيره وإذا وقع في الماء القليل يفسده عند أبي يوسف خلافا لمحمد والصحيح قول
أبي يوسف وقول الزبلي لا بأس فلا سلكة أن يصلوا مع شعر الخنزير ولو أكثر من قدر الدرهم مخرج على
قول محمد نهر (قوله وشعر الانسان) بيعه باطل كرجيعه في الاصح الا اذا غلب عليه التراب او السرقين
على الصحيح شرب لبلالية عن البرهان (قوله وعن محمد أنه جواز الانتفاع به) لما ورد من أنه عليه السلام
قسم شعره بين أصحابه فكانوا يتبركون به زبلي (قوله وجلد الميتة قبل الدبغ) وللنهي ولأن نجاسته
أصلية فصارت لهم الميتة بخلاف الثوب النجس والدهن حيث يجوز بيعه لأن نجاسته عارضة فلا يتغير حكم
الثوب بها وفي الجمع ويجز بيع الدهن المتنجس والانتفاع به في غير الاكل بخلاف الودك نهر ودرود قد
قدمنا الخلاف في كون جلد الميتة كالمخمر أو كالميتة وثمرته تظهر في المضموم اليه هل يتعدى البطلان اليه
أو يصح البيع بمحضه من الثمن وعلى القول بأنه كالمخمر يتفرع ما ذكره في الدر من أنه اذا بيع بالثمن
فاليصح باطل وان بالعرض فهو فاسد (قوله وبعده يباع) الاجلدا انسان وخنزير وحية در (قوله كعظم
الميتة) لما روي أنه عليه السلام اشترى لغسامة سوارين من عاج فظفها استعمال الناس له من غير تكبير
حتى حكى بعضهم الاجماع على جواز بيعه نهر (قوله وعند محمد لا يصح بيعه والانتفاع به) موافق لما
في الهداية وبخالفه قول الكرخي وأما الفيل أي عظمه فاجعوا على جواز بيعه وفي العميون روى ابراهيم
ابن رستم عن محمد في امرأة صلت وفي عنقه قلادة فيها سن كلب واسدا وتغلب فصلا لها ثامة لأنه يقع
عليها الزكاة عني وتعليقه ظاهر بناء على أن السن طرف عصب فالذكاة طهارته وأما على القول بأنه
عظم فلا لأنه من الميتة اذا خلا عن الدسومة طاهر ثم ظهر أن ضمير عليها عائدا على الحيوانات الثلاث
فمكون من الذكاة طاهرة بلا خلاف بخلاف الخنزير اذا ذكى فان سنه لا يظهر كذا ذكره شيخنا (فسرع)
بيع القرود جائز وكذا جميع الحيوانات سوى الخنزير هو المختار لأنه ينتفع به وكذا بجلده نهر عن القنيس
(قوله وعلو سقط) لأن حق التبلي ليس بمال وعمل البيع المال وهو ما يمكن احراره زبلي وبيع الطريق
يصح حدا ولا وكذا هبته واذا لم يبين بقدر بعرض باب الدار العظمى لا يبيع مسيل الماء وهبته لأنه مجهول
اذا لم يعلم قدر ما يشغله الماء وصح بيع حق المرو تبة الارض بالاجماع ووحده في رواية ابن سماعة وفي
رواية الزبادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بأنه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز
والشرب كذلك يصح بيعه تبعه الارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لأنه نصيب من

(شعر الخنزير و) لكن (ينتفع به
للخنزير) عند محمد وعند أبي يوسف
أنه يكره ذلك والصحيح قول أبي
يوسف وعن بعض السلف أنه كان
لا يلبس مكعبا أو خفا خروفا بشعر
الخنزير (وشعر الانسان والانتفاع
به) أيضا وعن محمد أنه جواز الانتفاع
به (وجلد الميتة قبل الدبغ) وبعده
يباع وينتفع به كعظم الميتة وعصبا
وصوفها وقدرها وبرها) وشعرها
وفي الاصح كذا نجاسة لا يجوز الانتفاع
بها وبيع عظم الفيل وينتفع به
عندهما وعند محمد لا يصح بيعه
والانتفاع به (و) لم يجز بيع (علو
السفل) أي اذا كان علوا وحده وسفل
سقطا أو سقط العلو وبقي
السفل فباع صاحب العلو موضع
العلو لم يجز وان سقط العلو بعد
البيع قبل القبض بطل البيع
(و) لم يجز بيع (أمة تبين)

المسألة ولم يجز في أخرى وهو اختيار مشايخ بخاري للجهالة لا يبيع حق التسجيل وهبته در رواه ان سياق كلامه يقتضي جواز بيع الطريق ولابدون الارض من غير خلاف لكن صرح في الحاشية كما في الشرع لا يبيع الطريق بدون الارض لا يجوز وأما ما ذكره في الشرع لا يبيع من قوله ويجزى الفه أيضا قوله الآتي وفي رواية الزبادات الخ فغير مسلم ولهذا قال شيخنا لا يخالف لأن ما ذكره في الزبادات يبيع حق المرور وما نحن فيه يبيع نفس الطريق انتهى (قوله انه عبد) ذكر الضمير لذكر كبر الخمر در قال هصام في حاشية البيضاء اعتبار مطابقة الخمر الذي هو محط الفائدة الأولى من اعتبار مطابقة المرجع ذكره ابن الحجاج في المفصل كذا يحط شيخنا وقول الشارح أي لو اشترى شخص ما الخ يشترط ان مرجع الضمير هو الامة وذكره لتأويلها بالثمن (قوله لو اشترى بهيمة الخ) والفرق أن الإشارة مع التسمية إذا اجتمعا ففي مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدامه وفي مقهى الجنس يتعلق بالمشار إليه ويتعقد لوجوده ويغير لغوات الوصف وفي مسئلتنا الذكر والاني من بني آدم جنسان للتفاوت في الأغراض وفي الحيوانات جنس واحد للتقارب فيها واعلم أن بطلان العقد فيما اذا كان المشار إليه من خلاف جنس المسمى هو قول بعض المشايخ وقال بعضهم انه فاسد وهو اختيار الكرخي وظاهر كلام الزيلعي تر جميع القول بالفساد لكن قال في النهر والاول هو الظاهر واعلم ان الاحارة كالبيع لانها تبطل بالشرط الفاسدة والنكاح واشباهه لا يفسد ولكنه يتقرر اذا كان المسمى يمكن ضبطه كالشباب والحيوانات الموصوفة أو المكمل أو الموزون يجب المسمى ويجعل كانه سماء ولم يشتر في شيء وان لم يمكن ضبطه يجب مهر المثل كانه لم يسم شيئا زيلعي (قوله مع البيع) ويثبت له الخيار زيلعي (قوله ولم يجز شراء مباح الخ) يشمل شراء الكل والبعض نهر عن القنية (قوله بالاقول) ولو وصفا كالمواضع بالفساد إلى سنة ثم اشتراه بالفساد ستمين لم يجز أيضا بخر (قوله قبل النقد) أي تم ذلك الثمن در (قوله يجوز في غير العبد والمكاتب) لأن الاملاك متباينة بخلاف المملوك فان كسبه لسيده وله في كسبه مكاتبه حق الملك فكان تصرفه كصرفه وله ان شراء هؤلاء كشرائه البائع بنفسه لا اتصال منافع المال بينهم وهو نظير الوكيل بالبيع اذا قدمه هؤلاء وسواء باع بنفسه اصالته أو وكالة) فالوكيل بالبيع اذا اراد شراء مباحه بأقل مما باع لنفسه أو لغيره قبل نقد الثمن لم يجز لأن الوكيل بالبيع أو الشراء أصيل في الحقوق وكذا الرسول بالبيع اذا باع ثم اشترى مباحا لنفسه بأقل مما باع قبل نقد الثمن الاول لا يجوز جوى عن البرجندى معز بالذخيرة (قوله من مشريه) أو من وارثه بخلاف شراء وارث البائع أو وكيل وارث البائع شيخنا والفرق ان وارث البائع لم يملك الشراء بطريق الارث لانه كان يملك الشراء لنفسه حال حياته مورثه فكان كالاجنبي وأما وارث المشتري فقام مقام المشتري في هذا البيع لان ولاية البيع من أحكام ملك المورث فانه ما كان يملك البيع حال حياته مورثه لانه ملك مورثه وفي الجرح من السراج شرط لجواز شراء وارث البائع ان يكون ممن تقبل شهادته لورث في حياته والا لا يجوز وهو قيد حسن أغفله كثير وان كان معلوما من بيان حكم شراء من لا يجوز شهادته له انتهى (قوله لا من الموهوب له الخ) لان تبدل سبب الملك كتبدل العين أصله حديث بربره زيلعي ولو خرج المبيع عن ملك المشتري ثم عاد إليه فان عاد إليه بحكم ملك جديد كالأقالمة قبل القبض وبعده أو بالشراء أو بالهبة أو بالميراث فشرى البائع منه بالاقول جائز وان عاد إليه بما هو فسخ كخيار روية أو شرط قبل القبض أو بعده فالشراء منه بالاقول لا يجوز بخر عن السراج (قوله ثم الدنانير جنس الدراهم) هنا وفي قضاء دين وشفعة ومضاربة وامتناع مراعاة وزكاة وشركات وقيم متلفات وأروش جنات در (قوله خلافا للشافعي) له ان الملك قد تم بالقبض فيجوز بيعه بأي قدر كان من الثمن كما اذا باعه من غير البائع أو منه بمثل الثمن الاول أو بأكثر أو بعرض أو بأقل بعد النقد ولنا ما روى ان امرأة باهت غلاما من زيد بن أرقم شمانه درهم نسيته ثم ابتاعته

انه عبد وعكسه) أي لو اشترى شخص ما على انه أمة فاذا هو عبد أو على انه عبد فاذا هي أمة لم يجز استحسانا خلافا للزفر وانما قيد بالامة لانه لو اشترى بهيمة على انه ذكر فاذا هي أنثى صح البيع (و) لم يجز (شراء ما باع بالاقول قبل النقد) مطلقا سواء كان شراء نفسه أو شراء من لا تصح شهادته له كولدته ووالده من لا تصح شهادته له ومكاتبه وقال أبو وزوجته وعبده ومكاتبه وقال أبو يوسف ومحمد يجوز في غير العبد والمكاتب وسواء باع بنفسه أو بغيره بان باع وكيله وسواء اشترى لنفسه أو لغيره من مشريه أو من وارثه أو لغيره من مشريه أو الموصى له هذا لا من الموهوب له أو الموصى له هذا اذا كان المبيع لم يتقص ذاتا واتحد الثمنان جنسا وأما اذا تعيب المبيع ذاتا في يد المشتري فباعه من البائع بأقل من الثمن جاز وانما قلنا ذاتا لانه لو اتصفت بقيقه بغير السعر لم يجز شراؤه بالاقول وشرطنا اتحاد الثمنين جنسا لانه اذا اشتراه بجنس آخر غير جنس الثمن الاول يجوز وان كان الثمن الثاني أقل ثم الدنانير جنس الدراهم حتى لو كان العقد الاول بالدراهم فاشتراه بالدنانير وقبضه بأقل بالدراهم فاشتراه بالدنانير واستحسانا وجاز من الثمن الاول لم يجز استحسانا وهذا قياسا وهو قول زفر ثم ان هذا لا يجوز عندنا خلافا للشافعي ولغظ الاقل يشترط ان لا يبيع (فيما ضم أو بئله جاز) (صح) البيع (فيما ضم اليه) حتى لو اشترى أمة بجنس مائة وقبضها ثم باعها وأخرى معها من البائع قبل نقد الثمن بجنس مائة

بستائة تعد افتتالت لها ثاشة بثس ماشريت وبثس ماشريت وهو لا يدرك بالراى فيصل على السماع
وقولها بثس ماشريت أى بعت وانما كرهت ثاشة العقد الاول لانهما تطرقا به الى العقد الثانى كفاى
النهاية لا يقال روى انها قالت بعت الى العطاء فلعلها أنكرت عليها السكون الاجل مجهولا لانا نقول كانت
ثاشة ترى البيع الى العطاء فربما أى ترى البيع مؤبدا لثمنه الى العطاء من بيت المسال حائرا ولان
الثمن لم يدخل فى ضمان البائع قبل قبضه فاذا عاود الباعث ماله بالصفة التى خرج عن ملكه وصار
بعض الثمن قصاصا ببعض بقى له عليه فضل بلا هوض فكان ذلك ربحا لم يضمن وهو حرام بخلاف ما اذا
اشترى بالعرض لان الفضل انما يظهر عند الممانسة (قوله صح الشراء فى الترخ) يعنى وفسد فى الاخرى
لانه لا بد ان يجعل بعض الثمن بمغالبته التى لم يشترها منه فيكون مشتريا لا لآخرى باقل مما باع وهو فاسد
ولم يوجد هذا المعنى فى صاحبها ولا يشيع الفساد لانه ضعيف لكونه مجتهدا فيه حتى لو قضى القاضى
بجواز صح زى بلعى اولانه باعتبار شبهة الربا فلا تهرت فى المفهوم لكن ادتبارا للشبهة والشبهة هى غير
معتبرة درر والمراد من كونه مجتهدا فيه أى محل اجتهد وقابلا له والاخلاف الشافعى انما جاء بعد وضع
المسئلة ويحوز ان يكون الخلاف واقعا قبل وضعها بل هو الاظهر ونوقض بما اذا باعها بألف وخمسمائة
فان البيع فاسد نص عليه شمس الاثمة ونفرا الاسلام ولو كان الفساد فى مسئلة الكتاب لما ذكر لماسد
لانه عندا القصة يصيب كل واحدة منهما أكثر من خمسمائة نهر وقوله فان البيع فاسد أى فى التى اشتراها
بخمسمائة ثم باعها وأخرى معها بألف وخمسمائة وليس المراد فسادها فيها معا وقوله ولو كان الفساد لما
ذكر الترخ أى لصيرورته مشتريا لما باقل مما باع وقوله وقابلا له أى لو كونه قابلا للبيع شيئا (قوله وزيت)
بالحرج عطف على المنفى وكان ينبغى ان لا يفصل بينهما بالثبت لماس فيه من الايهام حموى (قوله على ان
يزنه بطرفه الترخ) لانه شرط لا يقتضيه العقد الا اذا عرف مقدار وزنه فيجوز بخلاف ما لو شرط ان يطرح
عنه بوزن الطرف لانه من مقتضيات العقد والمراد بالشرط الذى يقتضيه العقد هو الذى يجب بالعقد
من غير شرط كشرط تسليم البيع أو الثمن والذى لا يقتضيه هو الذى لا يجب فى العقد الا بالشرط حموى
عن البرجندى (قوله وان اختلفا فى مقدار وزن الزق) لو أبى الشارع المتن على اطلاقه لكان أولى
لان القول للمشتري مطلعا سواء كان الاختلاف فى مقدار وزنه أو فى انه هو أو غيره بأن ادعى البائع ان
زقه غير الزق الذى جاء به المشتري كفاى العبنى (قوله فالقول للمشتري) الا ان يبرهن البائع لانه ان اعتبر
اختلاف فى تعيين الزق المقبوض فالقول قول القايض وان فى قدر المبيع المقبوض رجح الى الاختلاف
فى قدر الثمن والقول فيه للمشتري لانكاره الزيادة والاختلاف فى الثمن وان أوجب التحالف الا ان محله
ما اذا كان قصدا لا ضمنا كما هوالقوة فى ضمن الاختلاف فى الزق والفقهاء فيه ان الاختلاف الابتدائى
فى الثمن انما يوجب التحالف ضرورة ان كل واحد منهما يدعى عقدا آخر واما الاختلاف بناء على
اختلافهما فى الزق فلا يوجب الاختلاف فى العقد فلا يوجب نهر وقوله اما ان يعتبر فى تعيين الزق المقبوض
يعنى المقبوض بمقتضى عقد البيع فانه هو المعتبر بخلاف قبض البائع عند رده فانه ليس كذلك حموى
(قوله او يبيعها) بأن أسلم عنها فوكل كافر ابيدها نهر (قوله صح) أى مع كراهة التحريم ويجب عليه
ان يتصدق بالثمن نهر (قوله وقال لا يصح) والمراد بالطلاق لما قال فى البرهان وتوكل مسلم ذميا
بشراء خرو يبيعها ومحرم حلالا لا يبيع صبيدا مكره عندنا وبطلان وهو الاظهر شرعا بل لانه لما ان الموكل
لا يلبه بنفسه فلا يلبه غيره كتوكيل المسلم محوسا بتزويج محوسية ولان ما ثبت للتوكيل ينتقل الى
الموكل فصار كانه باشره بنفسه وله ان المعتبر فى هذا الباب أهلية الوكيل وهى أهلية التصرف
فى المأمور به ولانصرافى ذلك وأهلية الموكل وهى أهلية ثبوت المحكم له وللوكل ذلك حكما للعقد لا يلزم
انفكاك المأمور عن اللزم فلا يمنع بسبب الاسلام الا ترى الى صحة ثبوت ملك النحر لاسلم اذا أسلم مورثه
النصرافى ومات عن خرا وخنزير وايضا العبد المأذون له النصرافى اذا اشترى خرا ثبت الملك فيها المولاه

صح الشراء فى التى لم يشترها من
البائع (و) لم يجز بيع (زيت على ان
يزنه بطرفه) أى بشرط ان وزن
الزيت مع طرفه (ويطرح عنه)
أى عن مبلغ الوزن (مكان كل
طرف خمسين وطلا وصح) البيع
لو شرط ان يطرح عنه بوزن الطرف
(وان اختلفا فى) مقدار وزن (الزق)
فانقول للمشتري (مع عينه) (ولو أمر)
مسلم (ذميا بشراء خرا او يبيعها صح)
وقالا لا يصح وعلى هذا الخلاف
الخنزير

المسلم اتفاقاً للموكل به ان كان خراجاً له وان كان خنزيراً سيده درر وقوله لئلا يلزم انفكاك الملزوم عن
اللازم الملزوم هو ثبوت الحكم للموكل واللازم تصرف الوكيل وأعلم ان قول صاحبين ينقص بمسائل منها
ان الوكيل بشيء بعينه لا يملك شراؤه لنفسه ومنها ان للقاضي ان يأمر ذمياً ببيع خنزير كما ذمى وان لم
يملك بيعها ومنها وصى الذي اذا كان مسلماً يملك ان يوكل ذمياً ببيع خنزيره وان لم يملكه الموكل بقي ان يقال
اذا كان حكم هذه الوكالة بالبيع ان لا ينتفع بالثمن وفي الشراء ان يسبب الخنزير ويرى الحجر ويخلها
بقي تصرفا غير معقب لغائده وكل ما هو كذلك ليس بمشروع فتح وأجاب في النهر بأن عدم طلب
الثمن لا يستلزم عدم الهبة فان شعر الخنزير اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه وان لم يطلب ثمنه واما
الشراء فقد افاد فائدة في الجملة هي تخليل الحجر ومثله لا يعد غير مشروع انتهى واقول فيه تأمل لان الشق
الاول من الرد لا يشبه ما الكلام فيه اذ فرض كلام المحقق في تصرف يكون معقباً لغائده لا في الهبة
وعدمها جوى على ان ما ذكره في النهر من انه اذا لم يوجد مباح الاصل جاز بيعه حكاه في العناية بقيل فدل
على صغفه ونصه قيل اذا كان لا يوجد الا بالبيع جاز بيعه لكن الثمن لا يطيب للبائع انتهى فالصحيح
ما في الزيلعي عن ابي الليث ان كانت الاساكفة لا يحدونه الا بالشراء ينبغي ان يجوز لهم الشراء لان ذلك
حالة الضرورة واما البيع فيكره لانه لا حاجة اليه للبائع الخ (قوله وامة على ان يعتق المشتري الخ) شروع
في الفساد الواقع في العقد بسبب الشرط لنفيه عليه السلام عن بيع وشروط لكن ليس كل شرط يفسد
البيع بل لا بد ان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا يتعارف وكان فيه منفعة لاحد المتعاقدين او لا يعود عليه
وهو من اهل الاستحقاق ولم يرد الشرع بجوازه فاقترضه كاشتراط تسليم الثمن او حبس المبيع الى قبضه
وما يلائمه كالبيع بشرط كقيل او رهن بالثمن معين فان لم يدفعه ما خيرا للبائع في الفسخ او كان
متعارفاً كشرائه فعلى ان يحذوه او لم يكن فيه منفعة لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة او ورد
الشرع بجوازه كالبيع بشرط الخيار واذا عرف هذا فاشتراط العتق وتوابعه مما لا يقتضيه العقد وفيه
منفعة للعقود عليه ولو وقع بالشرط ففي العتق بعد القبض ينقلب البيع جائزاً عند الامام خلافاً لما حتى
يجب على المشتري الثمن وعندهما القيمة لا في توابعه والفرق ان شرط العتق بعد وجوده يصير ملائماً
للعقد لانه منه للمالك والشيء باتتهائه يتقرر والفساد لا يتقرر له فيكون صحيحاً ولا كذلك شرط توابعه اذا وفي
بها لانه يقتضى امتناع ورود الملك عليه ولم يوجد جوازاً ان يحكم قاض بجهة بيعه فيتقرر الفساد واجمعوا
انه لو اعتقه قبل القبض لا يعتق ولو امر المشتري بالبائع بالعتق قبل القبض فاعتق جاز فقد ملك المأمور
ما لا يملكه الاخر وانما كان كذلك لانه لما امره بالعتق فقد طلب منه ان يسلمه على القبض فاذا اعتق
بأمره صار قبض المشتري سابقة عليه واجمعوا انه لو مات في يد المشتري قبل العتق يلزمه القيمة قيد بكون
الشرط لفظاً على لانه لو كان ان فسد البيع في جميع الصور الا اذا قال ان رضى ابي او فلان في ثلاثة ايام
و بشرط كذا بمنزلة على ولا بد ان لا يقولها بالواو حتى لو قال بعتك بكذا وعلى ان تفرضني كذا فالبيع
جائز ولا يكون شرطاً وان يكون الشرط في صلب العقد حتى لو انحصر به لم يلحق في الاصح ونرج
بدون الشرط فيه منفعة ما لو كان فيه مضره كان باعاً ثوباً على ان يخرقه فعند محمد البيع جائز والشرط
باطل وقال ابو يوسف البيع فاسد ويكون المنفعة لاحد المتعاقدين لانها لو كانت لاجنبى كاشتراط ان
يقترض البائع اجنبياً كذا فيجوز البيع وذكر القنوري انه يفسد نهر وقوله قيد بكون الشرط لفظاً
على لانه لو كان ان الخ يعني ما سبق من تقيد الشرط بكونه غير ملائم وان لا يكون من مقتضيات العقد
الخ ما سبق الكلام عليه من القيود انما هو بالنسبة لما اذا كان الشرط بلفظ على فان كان بلفظ ان فسد
البيع في جميع صور الشرط ولا يكون مقيداً بتلك القيود وقوله لانه يقتضى امتناع ورود الملك الخ كذا
وجدته بخط السيد الحموي ووجدت بخط شيخنا رحمه الله تعالى لانه يقرن امتناع الخ وكلاهما صحيح وهو
تعديل لوجه كون العتق منهي للملك بخلاف توابعه اى انما انقلب العقد جائزاً لكون العتق منهي للملك

(و) لم يبيع (أمنه على) شرط
(ان يعتق المشتري)

وقال الشافعي يجوز البيع بشرط
الاعتاق وهو رواية الحسن عن أبي
خليفة (أو) ان (يدبر أو يكتب
أو يستولد أو الاجلها) أي لم يجز بيع
الامة الاجلها وفي العبارة تسامح (أو)
على (ان يستخدمها البائع شهر أو) لم
يجز بيع (دار على ان يسكن) البائع
(أو) على (ان يقرض المشتري)
البائع (درهما أو) على ان (يهدي)
المشتري (له) أي للبائع (أو) على ان
(لا يسلم) المبيع (الى كذا) أي الى
ذلك الشهر (و) لم يجز بيع (ثوب على)
شرط (ان يقطعه) البائع (ويضبطه
قيصا) للمشتري (وصح) استئناسا
(بيعه نعل على) شرط (ان يخدمه)
البائع ويسويه (ويشركه) شرك
النعل وضع الشراك على النعل وهو
سبرها الذي على ظهر القدم وقال زفر
لا يجوز وهو القياس (لا البيع) أي
لا يجوز البيع بثمن مؤجل (الى
النيروز) معرب نوروز وهو أول يوم
من نزول الشمس في الحمل (و) الى
(المهرجان) وهو أول يوم من نزول
الشمس في الميزان (و) الى (صوم
النصارى وفطر اليهود) لم يدركا قدام
ذلك أي الاوقات وانما خص صوم
النصارى وفطر اليهود لجهالة بيانها
ان النصارى يبتدئون الصوم من
نيروز ويصومون خمسين يوما ثم
يعيدون والنيروز غير معلوم لا يتعين
الابن وممارسة بعلم النجوم فربما
يخطئ ويصيب اما اذا دخل صومهم
فيوم فطرهم معلوم وان اليهود
يصومون شهر رمضان كله ولا يفطرون
يوم الفطر ويتبعون صيامهم من
شوال الى تمام خمسين يوما ثم يعيدون
فبعد دخول صومهم لا يعلم يوم فطرهم
لانه يختلف باختلاف عدة رمضان
فيحتمل ان يكون الحادي والعشرين

بخلاف توابعه لانه بالعتق يتقن امتناع ورود الملك عليه فيلزمه الثمن ولم يوجد هذا المعنى في توابع العتق
لعدم التيقن بامتناع ورود الملك لجوز ان يحكم قاض بعتحه ببيعته فيلزمه القية شيخنا وقوله ولو امر المشتري
البائع بالعتق قبل القبض الخ فقيسه بما قبل القبض لا للاحتراز عما لو كان بعده اذا الحكم لا يختلف
بل ليرتب عليه قوله فقد ملك المأمور ما لا يملكه الا امر (قوله وقال الشافعي لا يجوز البيع بشرط
الاعتاق) لان بيع العبد نسمة متعارف في الوصايا ولنا انه لا يقتضيه العقد اذ هو يقتضي أي تصرف
شاء لا تصرفا معينا فاشترط مثله فيه مفسده كاشتراط التدبير والاستيلاد والكفاية وتفسير بيع النسمة
ان يبيعه بمن يعرف انه يعتقه زيادى والنسمة من نسيم الرمح سميت بها النفس وانتصاب قوله نسمة على
الحال على معنى معرضا للعتق وانما صح هذا لانه لما كثر ذكرها في باب العتق خصوصا في قوله عليه
الصلاة والسلام فك الرقبة واعتق النسمة صارت كأنها اسم لها هو معرض العتق فعولمت النسمة معاملة
الاسماء المتضمنة لمعنى الافعال عنانية (قوله أو الاجلها) لان ما لا يصح افراد بالعقد لا يصح استثناءه
وادالم يصح بقى شرطافاسدا وفيه نفع للبائع والبيع يعطل به والكفاية والاجارة واز هن كاليبيع بخلاف
الهبة والصدقة والنكاح والخلع والصلح عن دم العمد حيث لا يبطل باستثناء الحمل بل يبطل الاستثناء
ومن فروغ القاعدة بعتك هذه الصبرة لا تغير امنها بكذا جاز وهذا القطيع من الغنم الاشاة لا يجوز
وكذا كل عددي متفاوت وأوردان الخدمة يصح افرادها بالوصية ولا يصح استثناءها بان أوصى بجارية
الا خدمتها أو اغلتها واجيب بان هذا اراد على العكس وهي غير منعكسة وبان الوصية ليست عقدا
حتى يصح قبول الموصى له بعدم موت الموصى وقبول العقد بعد الموت لا يصح نهر (قوله وفي العبارة تسامح)
لان مقتضى العطف ان يكون التقدير أو بيع أمة على ان يستثنى جملها وليس مراد اجوى (قوله أو على
ان لا يسلم الثمن) صوابه المبيع لان الاجل يختص بالديون لانه شرع للترفيه حتى يتمكن من التحصيل به
دون الاعيان اذ هي حاصلة متعينة بالتقدير فلا حاجة فيها الى التاجيل فيكون اشتراطه مفسدا زيادى
وعلى ما في نسخة شيخنا بخطه حيث ذكر الثمن بدل الثمن لا حاجة للتصويب (قوله وصح بيع نعل على
ان يخدمه الخ) أراد بالنعل الصرم واعاد الضمير عليه في شركه للنعل بالمعنى الحقيقي على طريق
الاستخدام نهر ومعنى يخدمه يقطعه بحر (قوله لا البيع الى النيروز) فساد بهالة الاجل وهي
مفضية الى المنازعة ولو باع مطلقا هذه الاجل ثم اجل الثمن اليها لم يفسد لكونه تاجيلا للدين
والمفسد ما كان في صلب العقد نهر عن الهداية لكن نقل عزمي عن الخاتبة ان البيع يفسد اذا اجله الى
هذه الاوقات سواء كان في البيع أو بعده في الصحح من الجواب اه (قوله والمهرجان) بكسر الميم
وسكون اداء كما في المفتاح كلتان ومعناها بعد التركيب محبة الروح شرح الحلي وهو متعدد مهرجان
العامه وهو اليوم السادس عشر من مهرماه القديم ومهرجان الحماصة وهو اليوم الحادي والعشرين
منه وقد يسمى أول يوم تكون الشمس فيه في الميزان مهرجان جوى عن البرجندي (قوله وانما خص
الخ) مع انه اذا باع الى صوم اليهود فالحكم كذلك لا يتفاوت فيكون المعنى الى صوم النصارى وفطرهم
والى فطر اليهود وصومهم فاكته في بذ كرا حدهما نهر وأقول كلام الشارح والزيادى صريح في ان
التقييد بصوم النصارى احترازي وماذا قال الزيادى لو اذا باع الى فطر النصارى بعد ما شرعوا
في صومهم جاز لان مدة صومهم بالايام وهي معلومة انتهى وكذا ما سياتى في الشارح من قوله فيعد
دخول صومهم لا يعلم يوم فطرهم بعيدان التقييد بفطر اليهود احترازي أيضا وكذا صرح في الجوهرة
بان التقييد بصوم النصارى وفطر اليهود احترازي على ما وجدته بخط الشيخ شاهين معزيا باوصه
فان قيل لم يخص الصوم بالنصارى والفطر باليهود قيل لان صوم النصارى غير معلوم وفطرهم معلوم
واليهود بعكسه انتهى واعلم ان الجواب ممكن بان يحمل كلام النهر على ما اذا صدر التاجيل الى فطر
النصارى قبل شرعهم في الصوم ولهذا قال في التنوير بخلاف فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم

(قوله والمحصاة) بفتح الحاء وكسرهما وقرئ بها قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاه (قوله والدياس)
 أصله دواس لانه من الدوس قلبت الواو ياء لوقوعها بعد كسرة (قوله ولو كفل الى هذه الاوقات
 صح) لانها جهالة بسيرة وهي محتملة في الكفالة لكونها اتمرها الا ترى انها تتحمل في أصل الدين بان يكفل
 بما ذاب على فلان ففي وصفه أولى بخلاف الفاحشة كالكفالة الى هبوب الريح اما البيع فعاوضة مبنية
 على المضايقة فلا تتحمل فيه الجهالة أصلا وان كانت بسيرة والفرق بين البسيرة والفاحشة ان البسيرة
 هي ما كان فيها الاختلاف في التقديم والتأخير ولو كان الاختلاف في وجودها كهبوب الريح كانت
 فاحشة جوهرية (قوله من له الاجل) هو المشتري كذا في الزيلعي حيث قال أي اسقطه من له الحق
 فيه وهو المشتري لان الاجل حقه فينفرد باسقاطه ولا يشترط فيه التراضي وقول القدوري فان تراضيا
 باسقاط الاجل وقع اتفاقا لا يخرج الشرط لان رضا من له الحق يكفي وكذا في البحر والدر وما ذكره العيني
 من انه بالبناء للمجهول لان قول القدوري فان تراضيا على اسقاطه يوهم ان التراضي شرط وليس كذلك
 فان المشتري اذا اسقطه قبل ذلك حاز تعقبه في النهر بان الظاهر بناؤه للعلوم والمحصل انه لم يقل احد
 من الشراح بان البائع اذا انفرد باسقاطه يصح خلافا للمحموي حيث ذكر ان أي ما اسقط الاجل صح وكأنه
 توهم ذلك من كلام العيني حيث بنى الفعل للمجهول وقد علمت ما فيه وبفرض تسليحه فليس فيه ما يفيد
 الصحة اذا انفرد البائع باسقاطه بل في كلامه ما يشير الى خلاف ذلك ثم رأيت في حاشية نوح افندي
 ما ملخصه ان كان الفساد بجهالة الاجل كالبيع الى النير وزمثلا أو لشرط زائد فيه نفع لاحد المتعاقدين
 كالبيع على ان يقرضه مثلا فكل واحد منهما يملك فسخته قبل القبض واما بعد القبض فيستقل بالفسخ
 من له منفعة الاجل أو الشرط وهذا عند محمد وقال الكل من العاقدين الفسخ كذا ذكر هذا الخلاف
 في الذخيرة والايضاح وشرح الوافي الخ ومنه يعلم ان ما ذكره الزيلعي بالنسبة لمذهب محمد وما ذكره المحموي
 بالنسبة لقوله ما أو يحمل كلام المحموي على انه بالنسبة لما قبل القبض وما ذكره الزيلعي بحمل على ما بعده
 لسكن نقل ابن كمال باشا في اصلاح الايضاح عن شرح الطحاوي ان ولاية الفسخ لصاحب الشرط ولم يحك
 خلافا وبه أخذ صاحب الهداية الخ وهذا مؤيد لما ذكره الزيلعي (قوله قبل حلوله) وقبل الافتراق حتى
 لو تفرقا قبل الاسقاط تأكد الفساد ولا ينقلب جائزا اتفاقا بين كمال وابن مالك بجهالة فاحشة كهبوب الريح
 وبجيء انظر فلا ينقلب جائزا وان ابطال الاجل تنوير وشرحه عن العيني (قوله صح) لان سبب الفساد
 قد ارتفع بالاسقاط عيني (قوله خلافا لفر والشافعي) لانه انعقد فاسدا فلا ينقلب صحيحا باسقاط
 المفسد كما اذا اسقط الدرهم الزائد عن بيع الدرهم بالدرهمين وكما اذا تزوج امرأة الى عشرة ايام ثم اسقط
 الاجل ولنا ان المفسد شرط خارج عن صلب العقد وهو يسير ولهذا اختلفت الصحابة فيه فينقلب صحيح
 عند ازالته أو نقول انعقد موقوفا فبالاسقاط تبين انه كان جائزا على ما قاله مشايخنا وهو الصحيح لان
 فساداه باعتبار انه يغص الى المازعة وقبل مجيئه لا مازعة فلا يفسد والا قول مشايخ العراق وعلى هذا
 الخلاف كل عقد ينقلب صحيحا بازالة المفسد انعقد فاسدا عندهم وموقوف عند مشايخنا بخلاف الدرهم
 اراشد لان الفساد فيه في صلب العقد لانه في أحد العوضين وبخلاف الاجل في النكاح لانه عقد غير
 النكاح وهو المسعة والعقد لا ينقلب عقدا آخر زيلعي (قوله باطل البيع فيهما) أي فيما اذا جمع
 في البيع بين حو وعبد وشاة ذكية وميتة وهذا لان الحر والميتة لا يدخلان في العقد لعدم شرطه
 وهو المسالية فيكون العقد في الحر والميتة شرطا المجاوز للعقد في العبد والميتة فيبطل (قوله وعندهما
 ان سمي الخ) لانه اذا بين ثمنهما صار احد عقدين فيتقدر الفساد بقدر الفساد بخلاف ما اذا لم يسم لـكل
 واحد ثمن لانه يبقى بيعا بالحصاة ابتداء وهو لا يجوز لوله ان الصفقة متحدة فلا يمكن وصفها بالهبة والفساد
 فيبطل وبني الخلاف ان الصفقة متعددت عندهما بمجرد تفصيل الثمن وان لم يكرر لفظ البيع وعند لا بد
 من تكرار لفظ البيع أيضا كما سبق (قوله ووقف قضى بلزومه أولا) لانه بعد القضاء وان صار لازما

(و) الى (المحصاة) وهو قطع الزرع (و)
 الى (الدياسة والقطاف) والدياس
 والدياسة في الطعام ان توطأ بقوائم
 الدواب والقطاف قطع الغنم من
 السكرم (ولو كفل الى هذه الاوقات)
 التي لا يجوز تأخير الثمن اليها (صح وان
 أسقط الاجل) أي لو باع الى هذه
 الاجل ثم أسقط الاجل من له الاجل
 (قبل حلوله صح) خلافا لفر والشافعي
 (ومن جمع في البيع) بين حو وعبد
 (و) بين شاة ذكية وميتة باطل البيع
 فيهما (مطلقا سواء سمي لكل واحد
 منهما ثمنًا ولم يسم عند ابن خنيفة
 وعندهما سمي لكل واحد منهما
 ثمنًا صح في العبد والشاة الذكية (وان
 جمع بين عبد ومدر) أو مكاتب أو أم
 ولد (و) بين عبده وعبد غيره (و) بين
 ملك ووقف

بالاجماع لكنه يقبل البيع بعد زومه اما بشرط الاستبدال على المقتضى به من قول أبي يوسف او بورد
غصب عليه ولا يمكن انترافه نهر وهذا أى عدم تعدى الفساد من الوقف الى الملك على احدى
الروايتين وهى الاصح وفى الرواية الاخرى يفسد فى الملك قيد بالوقف للاحتراز عن الوقف المسجد الى الملك
لان المسجد ليس بمال فيبطل البيع فيما ضم اليه زيلحى وقيدته فى التجنيس بالعام لان المسجد الخراب
لوضم الى الملك لم يبطل فى الملك يجوز بيع المسجد اذا خرب فى أحد القولين فصار بمجهدها فيه كالمدير بحر
وفيه عن المحيط لوباع قرية ولم يستثن ما فيها من المقابر والمساجد الاصح الصحة فى الملك لان ما فيها من
المقابر والمساجد مستثنى عادة (قوله صح فى القن الخ) فيه لف ونشر مرتب ومراده من الصحة النفوذ
لا الانعقاد بدون النفوذ اذ لو كان مراده ذلك لما صح الاقتصار على القن والعبد والملك اذ يبيع عبد الغير
موقوف واذا اقرران المراد من الصحة النفوذ تعين ان يكون المراد من العبد فى كلامه عبده لا عبد غيره
بقى أن يقال لو اقتصر على قوله صح فى القن والملك لكان انحصار لشمول القن العبد المضموم الى المدير
والعبد المضموم الى عبد الغير بل كان الاظهر ان يقول صح فى العبد والملك اذ لا ذكر للفظ القن فى الكتاب
جوى عن شرح الشلبى (قوله خلافا لفر) لان محل العقد المجموع ولا يتصور ذلك لان قضاء المحلية فى المدير
ونحوه كام الولد والمكاتب وقد جعل قبول العقد فيه شرطا لصفة التقدي المال فيفسد كالفصل الاول
والفرق بين الفصلين لاني حنيفة مطلقا ولهما اذا لم يفصل الثمن ان المدير ونحوه يدخل تحت البيع ثم
ينقض فى حقه فيقسم الثمن عليهم احوالة البقاء وهو غير مفسد وفى الفصل الاول المحر ونحوه لا يدخل
فى البيع أصلا ولو جاز البيع فيما ضم اليه لكان بيعا بالمحصة ابتداء فلا يجوز لجهالة الثمن عند العقد
بخلاف النكاح حيث يجوز نكاح الملهة فيما اذا ضم اليها الحرمة فعقد عليها جله لان النكاح لا يبطل
بالشروط الفاسدة ولا يجهالة المهر والدليل على ان المدير وأم الولد والمكاتب وعبد الغير يدخل فى
البيع ان القاضي لو قضى بجواز بيع المدير وأم الولد ينفذ وفى المكاتب ينفذ برضاه فى الاصح وفى عبد
الغير باجازه مولاه وانما يخرجون من العقد بعد الدخول لاستحقاقهم أنفسهم زيلحى

* (فصل فى أحكام البيوع الفاسدة) * (قوله وعند البعض مضمون بالقيمة أو المثل) واختاره
السرخسى وغيره وهو قول الأئمة الثلاثة وفى القنية انه الصحيح لكونه قبضه لنفسه فشا به الغصب نهر
فما سبق ولانه لا يكون أدنى حالا من المقبوض على سوم الشراء (قوله قبض المشتري المبيع) ولو وكلا
والاصح ان التخلية ليست بقبض على ما فى المحتى والعمادية وفى الخلاصة التخلية ك القبض فى البيع
الفاسد وصححه فى التمانية وعم كلامه القبض الحكى لما قد تمناه من ان أمر البائع بالعق قبله صحيح
لاستزاهه القبض نهر (قوله فى البيع الفاسد) قيده للاحتراز عن الباطل فانه لا يفيد واختلف
فى بيع الوصى مال اليتيم بغبن فاحش اهو باطل او فاسد وينبغى اجراء القولين فى استبدال الوقف بمسوخ
بغبن فاحش وينبغى ترجيح الفساد فى سماله اذا ملك بالقبض وجبت قيمته فلا ضرر على اليتيم والوقف
فان قلت قوله فى البحر وينبغى اجراء القولين فى استبدال الوقف فضلا عن ترجحه القول بالفساد
مخالف لما فى الشرنبلالية اول باب البيع الفاسد حيث قال لا خلاف فى بطلان بيع الوقف لانه لا يقبل
التملك والتملك وغلط من جعله فاسدا وادعى به قايت ما فى الشرنبلالية يجعل على ما اذا لم يكن لبيع الوقف
مسوخ فلا يخالف ما ذكره فى البحر حنثا (قوله بأمر البائع) شامل لما اذا باع مكرها وسلم مكرها فانه ثبت
الملك مع ان الرضا منتف فى صورة الاكراه فانه ملحقا كان أو غيره بعدم الرضى غاية الامر ان غير الملقى
لا يفسد الاختيار فالشرط هو الامر لا الرضا ومن هنا تعلم ما فى عبارة الدرر من الايام فلو قال كفى الكثر
بأمر البائع بدلا عن قوله برضاء بائعه لكان أولى شيخنا عن المولى عبد الحليم (قوله وكل من عوضه مال)
أى متقوم نهر وجرى عليه بعض الافاضل ووجهه بقوله ليخرج الخنزير لانها مال لكنه غير متقوم
وتعقبه شيخنا بان هذا غفلة عما ذكره العيني هنا عقيب قول المصنف قبض المشتري المبيع فى البيع

(صح) البيع (فى القن وعبد والملك)
بالمحصة من الثمن خلافا لفر
* (فصل) * فى بيان أحكام البيع
الفاسد وحكم الشئ اثره فتيبيع المؤثر
وحكم البيع الباطل انه ان هلك المبيع
فى يد المشتري فعند البعض يملك
أمانة وعند البعض مضمونا بالقيمة
واما حكم البيع الفاسد (قبض المشتري
الفصل بيانه اذا (قبض المشتري
المبيع فى البيع الفاسد مال ملك)
وكل (واحد) من عوضه مال ملك
المشتري مطلقا سواء كان الامر
صريحا أو لا بان يقبض محضرة البائع
فى مجلس العقد ولا ينهيه ملك

الفساد حيث مثل له بقوله كالبيع بالخمر فالصواب ان يراد بالمال في كلام المصنف الاعم من المتقوم وغيره وان أردت ايضا ذلك فارجع الى الضابط الذي ذكره من لا مسكين الذي يتنازه الباطل عن الفساد واعلم ان التقييد بقوله وكل من عوضه مال لانراج البيع بالميتة وكل بيع باطل كالبيع مع نفي الثمن فانه باطل في رواية جزم بها في المداية ما مع السكوت فساد وملك المبيع بالقبض موجب القيمة وهذا اعني قوله وكل من عوضه الخ مستغنى عنه بقوله في البيع الفساد لان فساد له لا يوجد دون هذا الشرط لا يقال انه يوجد بدونه في البيع المسكوت فيه عن الثمن لان أحد العوضين القيمة وهي مذكرة حكما فكان ما ذكر من كونه مستغنى عنه متجها وأجيب كما في النهر عن سعدى بأنه لما كان الفساد بيم الباطل مجازا حقق ان راجه بذلك أي بقوله وكل من عوضه مال وتعبه المحوى بان من افراد الباطل ما لا يخرج بهذا القيد وهو بيع الخمر والخمر بالدرهم فانه باطل مع ان كلامه عوضه مال وعلى هذا فلا بد من حذف هذا القيد لاقتضائه ان هذا الفرد من الباطل يكون فاسدا يملك بالقبض وليس كذلك انتهى (قوله ملك المبيع) أظهر في محل الاختلاف لو قال ملكه لمكان أولى وادعى ان ما ذكره الشارح من انه ملك المبيع هو الاصح المختار وقيل انما يملك التصرف بتسليم البائع دون العين ولهذا لا يصلح اكله ولا لبسه ولا وطه الامة فان فعل وجب العقرب ولا شفعة للشفيع وجه الاول ان الأب أو الوصي لو باع عبد الصغير بيعا فاسدا فأعتقه المشتري نفذ عتقه وهم لا يملكون الاعتراف ولا التسليم عليه وانما لم يصل الاكل ونحوه لما فيه من الاعراض عن الرد الواجب شرعا وفي القضاء بالشفعة تقرير الفساد نهر ومن فوائد قوله ملكه انه لو سرقه البائع قطع به قاله المحمدي تفقهنا لا على انه نقل المذهب كما في البحر وهو مشكل في الظهيرية تزوجها البائع بعد قبض المشتري لم يجوز في القنية لولم يقبضها فزوجه البائع منه صحيح وهذا يقتضي قيام شبهة ملكه فقدم القطع بالغواعد التي نهر ويستثنى من كلامه بيع المنازل فانه فاسد ولا يفيد الملك جوى ولهذا قال في البحر ليس كل فاسد يملك بالقبض وأما بيع الثلج فباطل كما في القنية وبيع الثلج كما نقله شيخنا عن الخسانية عبارة عن أن يبيع المسالك داره مثلا من شخص بحسب الظاهر لا في نفس الامر لا مر يخافه حتى لو تنازع المتعاهدان فثبت البائع ما ذكرناه بقضى بطلان البيع (تمت) في الدر عن الجوهرة وشرح الجمع لاشفعة بها أي بالدار التي اشتراها فاسدا ويخالفه ما في الزيلعي لو اشترى دارا فاسدا فبيعت بمن سادارا اخذها المشتري بالشفعة بقي أن يقال ما سبق من وجوب العقربوطتها مقيد بما بعد الرد كما في الشر نبالية عن الكمال وما اذا لم يستولدها لانه اذا استولدها صارت أم ولده ويغرم القنية ولا يغرم العقرب في رواية وفي رواية عليه العقرب ايضا كما في الشر نبالية عن غاية البيان ثم قال في الشر نبالية وأقول في لزوم العقرب ان لان ملك المشتري حاصل بتسليم من البائع سواء قلنا بملكه العين على الصحيح أو قلنا بملكه المنفعة فقط على رأي العراقيين انتهى (قوله سواء كان الامر صريحا أو لا) يحمل على ما اذا كان قبل الافتراق أو بعده وكان قبل قبض الثمن أو بعده وكان مما يملك بالقبض فان كان بعد الافتراق قبل القبض أو بعده وهو مما لا يملك بالقبض كالخمر والخمير فلا بد من صريح الاذن زيلعي في اطلاق الشارح مؤاخذه ومن هنا يعلم ان قول العيني ولا بد من اذن صريح بعد الافتراق وقبله في المجلس يكتفي بالدلالة غير صحيح على اطلاقه لما علمت من التفصيل (تمت) أمر البائع أن يعمل فيه عملا ينقصه أولا كالتقصيرة والغسل بأجرة أو بغير اجرة فما كان ينقصه فهو قبض وما لا فلا للبائع الاجر في الوجهين هلك المبيع أولا ولو لم يخلطه البائع بغيره لم يملكه المشتري بأمره صار قابضا وعليه مثله نهر عن السراج وجامع الفصولين وفي قوله كالتقصيرة والغسل لف ونهر مشوش (قوله بغيره) هذا اذا تعذر رده بموت أو غيره والواجب قبله انما هو رد العين والقول في القنية للمشتري مع العين واليمنية للبائع نهر (قوله وبمثل) ففي كلام المصنف قصور وقال في النهر قيل أراد بالقيمة البدل وعليه فلا قصور في كلامه (قوله يوم القبض) لان به يدخل في ضمانه فلا تعتبر زيادة قيمته كالغصوب در (قوله يوم تلف) لانه

(المبيع بغيره) في ذوات القيم وبمثلها
في ذوات الامثال وتعتبر قيمته يوم
القبض وقال محمد بن عبد الله بن قيسه يوم
التلف

بالإتلاف يتقرر عليه ضمانه عني (قوله وقال الشافعي لا يملكه الخ) لانه محظور فلا تنال به نعمة الملك
ولان النهي ينسخ المشروعية لتناف بينهما ولهذا لا يقيد به قبض وصار كالبيع بالمائة ولنا ان ركن
البيع صدر من اهله مضافا الى محله فوجب القول بان عقاده والنهي عن الامور الشرعية يقرر المشروعية
لاقتضائه التصور ففسد البيع مشروعه وبه تنال نعمة الملك انما المحظور ما اتصل به وصفا وعدم نبوت
الملك قبل القبض حذا رتقير الفساد والميتة ليست بمال فانه عدم الركن درر (قوله لان الملك لا يثبت
الخ) لتلايبت له الملك بلا عوض اذا لمسمى لا يجب للفساد المتصل به فوجب الامتناع عن المطالبة الاولى
ولان السبب قد ضعف لاقتراحه بالقبض فيشترط اعتضاده بالقبض في افادة الحكم بمنزلة الهبة (قوله
والخزير) صوابه والحمر لان الخزير مال حيوي (قوله ولا بكل منهما فسخه) أي يجب على كل واحد منهما
فسخه رفعا للفساد فاللام بمعنى على كافي قوله تعالى وان أسأتم فلها ووارثه بخلفه ولا يشترط القضاء واذا
اصر على امساكه وعلم به القاضي فله فسخه حقا للشرع نهراطه فم ما لو كان الفساد قويا بان كان في صلب
العقد ولم يكن بان كان بشرط زائد كالبيع الى أجل مجهول وهذا عندهما خلافا لمحمد في الشافعي فان حق
الفسخ لمن له منفعة الشرط دون من عليه كما سلكه الشارح وفي القنية كل مبيع فاسد رده المشتري على
بائع بهبة أو صدقة أو بيع أو بوجه من الوجوه كعارة واجارة وغصب ووقع في يدي بائعه فهو متاركة وبرئ
المشتري من ضمانه انتهى وكذا لو اشتراه وكيل البائع برئ المشتري اذا سله اليه وكذلك لو رده الى البائع
برهن وكذا في بيع موقوف بان غصب قنا فباعه من رجل ثم اشتراه غاصبه بأقل مما باع يكون فسخا
للبيع الاول والزيادة للمشتري لا لغاصبه ولا لمالكه وعن محمد شراء بدها فاسدا ثم باعه بدينارين من
بائعه يكون فسخا اذا قبض لاقبله كذا في جامع الفصولين وفيه ان المشتري فاسدا اذا وهب المشتري من
غير بائعه أو باعه فوهبه ذلك الرجل الى البائع الاول وسله لا يبرأ المشتري عن قيمته لانه لم يصل اليه
بالجهة المستحقة والاصل ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة أخرى ان وصل من المستحق عليه
بفتح الحاء اعتبر واصلا ولا فلا يجزى ان قلت ما سبق عن القنية من قوله وغصب فيه تأمل انما ذكر من رد
المشتري على البائع لا يشهل صورة الغصب لعدم الرد فيه الا أن يقال أراد بالرد عليه وصول المبيع الى يد
البائع مطلقا لا بقيد كونه في ضمن الرد عليه فان قلت ما المراد بالمشتري في قوله والزيادة للمشتري الخ قلت
أراد به المشتري الاول الذي اشتراه من الغاصب بالف مثلا ثم اشتراه الغاصب منه بمائة مثلا فان
العقد الثاني يجعل فسخا للاول ويرد الغاصب ما بقي في يده من ثمنه الاول للمشتري وهذا هو المراد من قوله
والزيادة للمشتري والدليل على ارادة المشتري الاول قوله لا لغاصبه ولا لمالكه (قوله بمحض من الاثر) أي
بعلمه رضى أم لا لان فيه الزامه فلا يلزمه بدون علمه فلورده المشتري للفساد فلم يقبله البائع فرد المشتري الى
منزله فهل في الجهر عن القنية لا يلزمه الثمن ولا القيمة وقيد ابن سلام بان يكون الفساد متفقا عليه فان
كان مختلفا فيه لا يبرأ الا بقبوله أو قضاء القاضي وقال أبو بكر الاسكافي يبرأ في الوجهين وما قاله ابن سلام
اشبه فلو مات البائع وعليه دين آخر فالمشتري أحق به من الغرماء كافي الفسخ بعد الفسخ ولو مات المشتري
فالبائع أحق من سائر الغرماء بما لية نه عن البرازية وقيد شيخنا عن شيخه الشافعي شاهين بما اذا مات قبل
القبض وأما بعده فهو كسائر الغرماء كما هو جوابي في النجرا انتهى فان قلت اذا مات المشتري بعد قبض
البائع لم يبق له شيء جهة الميت حتى يكون كسائر الغرماء فيه قلت يحمل على ما اذا كان الذي قبضه البائع
وهو المسمى دون قيمته فيكون اسوة الغرماء فيما بقي له من تمام القيمة لان الواجب في البيع الفساد انما هو
القيمة لا الثمن هكذا ينبغي ان يفهم هذا والا فهو مشكل (قوله عند محمد) اقتصر عليه في الهداية وعلاه
في الذخيرة بأنه يقدر على اسقاط الشرط فيصح العقد نه ربقي أن يقال مقتضى قصر خلاف محمد على ما اذا
كانت منفعة لشرط لاحد المتعاقدين انه لا خلاف له فيما اذا كانت المنفعة للعقد وعليه فتكون ولاية
الفسخ لكل منهما حيوي عن البرجندي (قوله وعندهما السلك واحد من المتعاقدين الفسخ) يعلم

وقال الشافعي لا يملكه وان قبضه
بأذنه وانما قيد بقوله قبض لان الملك
لا يثبت في البيع العاسد بدون القبض
وقيد بقوله بأمر البائع لانه لو قبضه
بدون أمره لا يملكه وقيد بقوله وكل
من عوضه مال لانه ان لم يكن أحد
العوضين مالا كالميتة والدم والخزير
لا يثبت الملك ثم هذا اذا لم يكن للبائع
نحوار (ولكل واحد) منهما فسخه
قبل القبض بمحض من الاثر وكذا
بعد القبض اذا كان الفساد في صلب
العقد بان باع عبد اضمر وخزير
وان كان الفساد بشرط زائد بان باع الى
أجل مجهول فحق الفسخ لمن له الشرط
دون من عليه عند محمد وعندهما
لكل واحد من المتعاقدين الفسخ
(الا ان يبيع المشتري قبل الفسخ)

صاحبه في الكل عند الامام خلافا لابي يوسف فيما اذا كان بعد القبض وكان الفساد معني في أحد البديلين
 كبيع درهم بدرهمين ففيه يجوز بغير علم الآخر نهر (قوله الا ان يبيع المشتري فيمنع الفسخ) لتعلق حق
 العبد بالثاني ونقض الاول لمحق الشرع وحق العبد مقدم لمحااجة واطلاقه يعم ما اذا لم يقبضه المشتري
 لكنه مقيد بقيود الاول ان لا يكون فيه خيار شرط الثاني ان يكون صحيحا فلو كان فاسدا لم يمنع الفسخ
 الثالث ان يكون من غير بائنه فلو باعه منه كان نقضا للاول وشرط في المحيط ان يقبضه البائع ولم يشترطه
 قاضيهان وجزم به في البرازية وأفاد فيها ان الفساد لو كان للأكراه تنقض تصرفات المشتري كلها بخلاف
 سائر البياعات الفاسدة والمستأجر فاسدا يملك الاجارة بعد القبض صحيحة هو الصحيح لان لا يؤثر نقض الثانية
 لا. انفسخ بالاعذار نهر (قوله او يهب المبيع ويسلمه) او يتصدق به او يرهنه لما قلنا ان المأصل ان
 تصرفاته كلها نافذة فيه ينقطع بها حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يقبل الفسخ أولا يقبله
 الا الاجارة والمكاح لانها تنفسخ بالعذر وفساد الشراء عذر والنكاح بعد الفسخ يبطل في قول أبي يوسف
 هو المختار كما في الروا الجمة خافي الزيلعي من انه يبقى بعد الفسخ قول محمد ولو زال المسافع كان رد المبيع بقضاء
 او رجوع الواهب ولو بغير قضاء أو فك الرهن او بحجز المكاتب عاد حق الفسخ هذا اذا كان قبل القضاء
 بالقيمة على المشتري أما بعده فلا يعود نهر واعلم ان المهر للمشتري ان كان قد دخل بها في ملكه وان لم يدخل
 بها حتى ردت على البائع فللبائع شيئا (قوله او يحرر) ومثل التحرير توباعه من التدبير والكتابة
 والاستيلاء وكذا الوقف الصحيح كما جزم به المحصاف لانه استهلكه حين وقفه وأخرجه عن ملكه وما في
 جامع الفصولين من انه اذا وقفه أو جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبين ضعفه درونهر (قوله
 او يبنى) شروع فيمنع حق الاسترداد من الاعمال الحسية بعد الفراغ من القولية وكذا كل زيادة
 متصلة غير متولدة كصبيغ وخياطة وطحن حنطة ولبس وق وغزل قطن وجارية علفت منه فلو
 منفصلة كولد أو متصلة متولدة كسمن فله الفسخ ويضمنها بالاستهلاك سوى منفصلة غير متولدة وفي
 جامع الفصولين لو نقص في يد المشتري بفعل المشتري أو المبيع أو بائنه أو بائنه أخذها البائع مع الارش
 ولو بفعل البائع صار مستردا ولو بفعل أجنبي خير البائع ان شاء أخذه من المشتري وهو يرجع على
 لجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب واعلم انه في الدر لم يحل خلافا في كون
 الصبيغ يمنع حق الاسترداد وهكذا في النهر لكن ذكر الزيلعي أنه روى عن محمد ان البائع بالخيار ان شاء
 أخذه وأعطى ما زاد فيه الصبيغ وان شاء ضمنه قيمته كما في الغصب انتهى (قوله وعندهما يقطع البناء
 الخ) لان حق الشفع أضعف من حق البائع حتى يحتاج فيه الى القضاء ويبطل بالتأخير ولا يورث بخلاف
 حق البائع ثم حق الشفعة مع ضعفه لا يبطل بالبناء والغرس فهذا أولى وله ان البناء والغرس حصل
 بتسليط البائع وهما مما يقصده الدوام فيقطع حقه في الاسترداد كالمبيع بخلاف حق الشفع لانه
 لم يوجد منه التسليط ولهذا لا يسقط ببيع المشتري وهبته فكذا بئنا انه زيلعي (قوله ويأخذ الشفع
 الخ) لانقطاع حق البائع بالبناء عنده وبانقطاعه تجب الشفعة بخلاف ما قبل البناء حيث لا شفعة فيها
 لعدم انقطاع حق البائع (قوله بقيتها) وكذا اذا باعه المشتري يأخذها بالقيمة ان اختارا لاخذ المبيع
 الاول ونقض الثاني وان شاء أخذه بالمبيع الثاني بثمنه لانه يبيع صحيحا فمكسر إيجاب ثمنه فاذا أخذه
 بالشفعة نقض البناء والغرس كما يفعل في البيع الصحيح ولا يقال اذا انقض الشفع البناء عاد حق الاسترداد
 لزوال المسافع لانا نقول يتقضى بعد ما دخل في ملكه وملكه مانع من الاسترداد زيلعي (قوله وعندهما
 لا شفعة) لان بناء المشتري لا يقطع حق البائع عندهما (قوله وله ان يمنع المبيع بعد الفسخ الخ) اعتبارا
 للفساد بالمحاث اذا اتفقا على هذا الاجارة والرهن الفاسدان وان مات البائع او المؤجر أو الزاين
 فالمشتري والمستأجر والمرتهن أحق بمافي يده من الرهن ويقدم على تجهيزه وغرمائه عني الا ان الرهن
 مضموم بقدر الدين والمشتري بقدر ما أعطى فافضل فلا غرماء نهر عن الفسخ وقوله بقدر ما أعطى مخالف

(أو يهب) المبيع (أو يحرر أو يبنى)
 أي لو بني في دار اشتراها ثم فاسدا
 أو أخذها مسجدا عليه قيمتها وينقطع
 حق الاسترداد عند ذلك ويرد الدار على
 وعندهما يقطع البناء ويرد الدار على
 صاحبها ويأخذ الشفع بقيمتها عند
 أي خيفة وعندهما لا شفعة فيها
 والغرس على هذا الخلاف (وله) أي
 للمشتري (ان يمنع المبيع عن البائع)
 بعد الفسخ

لما في العناية حيث قال والمبيع مضمون بجميع قيمته انتهى (قوله حتى يأخذ الثمن) أي المقود لان
 المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فان كان قائما أخذ عنه لتعين الدراهم في البيع الفاسد
 وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب وان كان مستهلكا أخذ منه بجرع الهداية ولو لم يكن منعقودا كما اذا
 اشترى من مدينه عبد ادين سابق شراء فاسدا وقبضه بالاذن فأراد البائع أخذه بحكم الفساد فليس
 للمشتري حبسه لاستيفاء ماله عليه من الدين والجاراة والرهن الفاسدان على هذا فله ان يسترد العبد قبل
 ايفاء الاجرة وليس للمستأجر الخس بفساد وكذا للرهن استرداد الرهن قبل ايفاء ما كان للرهن من الدين
 ولا يملك المرتن حبسه بخلاف ما اذا كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة والفرق ان البيع اذا أضيف
 الى الدراهم لا يتعلق بعين تلك الدراهم وانما يتعلق بمثلها في الذمة جائزا أو فاسدا الا ان الجائز ثبت
 الملك في الثمن بمجرد العقد فاذا وجب للمدين على المشتري مثل الدين صار الثمن قصاصا لاستوائهما قدرا
 ووصفا فيصير البائع مستوفيا دينه بطريق المقاصة فاعبر بما لو استوفاه حقيقة وتم للمشتري حق حبس
 المبيع الى ان يستوفي الثمن كذا هنا وفي الفاسد لم يملك الثمن بل يجب قيمة المبيع عند القبض والقيمة قبل
 القبض غير متغيرة لاحتمال السقوط كل ساعة بالفسخ ولان القيمة قد تكون من جنس الدين وقد
 لا تكون ودين المشتري على البائع متقرر والمقاصة انما تكون عند استواء الواجبين وصفا ولهذا لا تقع
 المقاصة بين الحال والمؤجل ولا بين الجيد والردي فاذا لم تقع المقاصة لم يصير البائع مستوفيا الثمن أصلا
 فلا يكون للمشتري حق حبس المبيع بعد فسخ البيع شرح الوافي للصنف فان قلبه في قوله بفسخ ما اذا
 كان العقد صحيحا في الابواب الثلاثة تامل اذ كيف ثبتت ولاية الاسترداد للبائع والمؤجر والرهن اذا كان
 البيع والجاراة والرهن صحيحا لان صحة هذه العقود مانعة من الاسترداد قلت لم أر شيئا في ذلك والظاهر ان
 ذلك انما يتصور بعد الاقالة فتدبر (قوله وطاب للبائع ما ربح لا للمشتري) أي لو اشترى شيئا يتعين
 بالتعيين بما لم يتعين كالدرهم والدنانير ورجح كل واحد منهما طاب للبائع ما ربح في الثمن ولم يطيب
 للمشتري ما ربح في المبيع لان العقد يتعلق بما يتعين فيمكن الحبث فيه ولا يتعلق العقد الثاني بما لا يتعين بل
 يجب مثله في الذمة فلا يتمكن الحبث فيه فلا يجب التصديق به هذا في الحبث الذي لفساد الملك وان كان
 الحبث لعدم الملك كالمغصوب والامانات اذا خان فيه المرتن فانه يشمل ما يتعين وما لا يتعين عند أبي
 حنيفة ومحمد كالمودع والغاصب اذا تصرف في العرض او النقود ورجح تصديق بالرجح عند أبي حنيفة ومحمد
 زيلعي ودرر ومعنى قوله في الدرر ورجح أي فضل رجح بعد اراديا ضما نهما كما في النهر أي ادى
 المودع والغاصب ضمان العرض والنقد وفي هذا المقام كلام يعلم براجعة الدرر والعناية تركناه خوفا
 الاطالة (قوله طاب له ربحه) لان الحبث لفساد الملك ههنا لان الدين وجب بتصادقهما والا فليس كما ثم ظهر
 بالتصادق انه لا دين عليه وبطل المسحق بملك لا ترى انه لو باع عبدا بجمارية فأعتقه المشتري ثم استحققت
 الجارية لا يبطل العتق في العبد ولو لانه مملوك لبطل وكذا اذا ابل بفارقه حتى يستوفي حقه فباعه
 المديون عبد الغيرة بذلك الدين ثم استحق العبد لا يحث وفي الفتح لو تعدى الكذب في دعواه الدين لا يطيب
 له ربحه لعدم ملكه أصلا وقواه في النهر (قوله وكره النجس) الحق بالفساد لكون الكراهة في هذه
 المواضع تحريرية وأخره لانه أدى حاله في فساد العقد لان الفساد فيه لمعنى لافي صلب العقد ولا في
 شرائط الصحة فكان صحيحا وهذا أي ما ذكره من الكراهة محمول على ما اذا كان الطالب يطلبها بغيرها
 فان طلبها بما يقضي لا بأس بان يزيد الى ان تبلغ قيمتها نهر ولو أبدل قوله لان الفساد الخ بقوله لان الكراهة
 فيه لمعنى لافي صلب العقد الخ كان أولى (قوله والسوم على سوم غيره) ولو ذمبا او مستأمننا وذكرا لاخ
 في الحديث ليس قيديا بل زيادة التفسير درر من النهر وكذا ذكر الاخ في حديث النبي عن الغيبة ليس قيديا
 أيضا فغيبة الدعي كالمسلم لكن ما سبق من قوله أو مستأمننا ذكره في النهر باللفظ ينبغي (قوله لان هذا
 بيع من يزيد) دليل جواز ما ورد من انه عليه السلام أتاه رجل من الانصار يسأله صدقة فقال أما في

(حتى يأخذ) المشتري (منه)
 أي من البائع (وطاب لبائع ما ربح
 لا للمشتري) أي لو اشترى أمة شراء
 فاسدا بالف درهم ودية بض طاب للبائع
 واحد منها فقيمة بض طاب للمشتري
 ما ربح من الثمن ويطيب للمشتري
 ما ربح فيها بل تصديق بالرجح (ولو
 ادعى) شخص (على) شخص (آخر
 دراهم فقضاها اليه) وتصرف القايض
 فيه ورجح (ثم تصادقا له لا شيء عليه)
 طاب له أي يذهب (ربحه وكره النجس)
 بفتحته وهو ان تسام السبعة بازيد
 من ثمنها وأنت لا تريد شراءها لبرك
 الا تخفيع فيه وكذلك في النكاح
 وغيره وروي بالكون أيضا كذا
 في المغرب (و) كره (السوم على سوم
 غيره) وهو ان يزيد في البيع اذا رضى
 بقرره لا رادة الشراء وهذا اذا رضى
 العاقدان على ثمن فاما اذا ساءمه بشئ ولم
 يركن أحدهما له صاحبه فلا بأس
 للغير ان يسأومه ويستريه لان هذا
 بيع من يزيد ولا بأس به (و) كره (نافي
 الجلب) يقال جلب الشيء اذا جاء به
 من بلد الى بلد (وهو) يحمل ان يكون

بيته شيء فقال بلى جلس ألبس بعضه وأبسط بعضه وقعب ثمر فيه الماء فقال اتقي بهما فأخذهما
عليه الصلاة والسلام وقال من يشتري هذين فقال رجل أنا آخذهما بدرهم قال من يزيد على درهم مرتين
أو ثلاثا فقال رجل أنا آخذهما بدرهمين فأعطاهما إياه نهر وأجلس بالبحاء المهمة المسكورة وفي
الحصاح المجلس للعبير كسار قيق يكون تحت البرذعة وحكي أبو عبيد جالس وحاس مثل شبه وشبه وفي
الحديث كن جلس بيته أي لا تبرح (قوله جمع الجالب) وهو من يجلب النعم من موضع إلى موضع
للبيع وقد يتوسع فيه فيطلق على من يجلب الأقوات إلى البلد. إن حموى عن البرجندى (قوله الأداة
لبس السعر على الواردين) حاصله أنه إذا لبس السعر مطلقا ضرب أهل البلاد لا وإن لم يلبس يتظر أن
ضرب أهل البلد كره أيضا والأفلا (قوله وهو يبيع من أهل البدو) قلت فعلى هذا تكون اللام في قول
المصنف للبادي بمعنى من حموى (قوله وقيل صورته الخ) هذا التفسير هو الأصح كما في المجتبى ولهذا عدى
باللام لا بمن در (قوله وعند أذان الجمعة) للنهي عنه ولأن فيه اختلا لا واجب السعي ولهذا قال أبو اليسر
لوتبايعا وهما عشيان فلا بأس به وتبعه في الدرر واستشكله الزيلعي بأن الله سبحانه وتعالى نهى عن
البيع مطلقا فن جوزه في بعض الوجوه يكون تخصيصا وهو نسخ فلا يجوز قال في المحواشي السعدية وفيه
بحث ولعل وجهه أن النهي حيث كان معللا بالاختلال بالسعي فإذا اتقى اتقى غيره وقد خص منه من
لا جمعة عليه در واعلم أن الآية ليس فيها نهى وإنما فيها الأمر بترك البيع لكن لما كان الأمر بتركه
مستلزما للنهي عنه أطلق الأمر على النهي حموى (قوله والمعتبر الأذان الأول) على المختار زيلعي (قوله
ولا يفرق البائع) يعني المسلم حرا كان أو مكرها وما ذوقنا له في التجارة بخلاف الكافر لأن الكافر غير
مخاطب بالشرائع زيلعي عبر بالنفي مسالعة في المنع إذ قد ورد عن أبي موسى قال لعن رسول الله صلى الله
عليه وسلم من فرق بين الولدة وولدها وبين الأخ وأخيه والمراد التفريق ببيع أو هبة أو قسمة ميراث
أو غنمة أو وصية فيجوز باعناق وتوابعه ولو على مال أو ببيع من حلف بعقده أو كان بحق كدفع أحدهما
بالمجاناة وبيعه بالدين أو بالتلاف مال إنسان أو رده بالعيب ومن التفريق بحق ما في البحر عن المذموم
ذمى له عبده امرأة فولدت منه فأسلم العبد وولده صغير فانه يبيع العبد وابنه وإن كان تفرقا
بينه وبين أمه وكذلك لا بأس بالتفريق إذا لم يجتمع في ملكه بأن كان أحدهما طفله أو لم يكتبه وكما يكره
التفريق ببيع يكره بشرا لا من حربي تنوير وشرحه وإن تعدد محارمه وأحدهما أقرب كام مع خالة أو عمه
لم يعتد بالبعدوان استواء في الدرجة والمجهة كعمتين أو خاليتين شقيقتين أو لاب أو لام يكتفى بأحدهما
معه وإن اختلفت المجهة كأم وأخت لاب وأخت لام لم يبيع واحدا منهما لأن له بكل واحد منهما
استئناسا بخلاف الاستئناس بالآخر واعلم أن البيع ينفذ في الكل لأن النهي لغيره وهو ما فيه من إيحاء
الصغير أو الأضرار بأهل البلد أو بالواردين إذا لبس السعر عليهم ونحو ذلك فلا يوجب الفساد وعن أبي
يوسف أنه يفسد البيع في قرابة الولاد ويجوز في غيره وعنه أنه يفسد في الجميع زيلعي (تتمة) يصح شراء
كافر مسلما أو مسقما أو مجارا على أنواجهما عن ملكه در (قوله وذى رحم محرم) سواء كان صغيرا
أو كبيرا أو سواه كان كافرا أو مسلما أو واحدا منهما مسلما ولا يكره كافر مفتاح وهذه الكراهة تمتد إلى البلوغ
وقال بعض مشايخنا إذا راق الصغير ورضيا أن يفرق بينهما لا بأس بذلك حموى عن البرجندى (قوله
فلا يدخل فيه محرم الخ) لأن المراد بذى الرحم المحرم ما كانت القرابة فيه مؤيدة بالحرمة (قوله بخلاف
الكبيرين والزوجين) لأنه ليس في معنى ما ورد فيه النص على خلاف القياس فلا يلحق به والمحاصل أن
النص ورد في منع تفرق صغير عن ذي رحم محرم منه فالكبير والزوجة وإن لم يمسسا معنى المنصوص
عليه فيجوز تفرقهما ولا يجوز أن يثبت فيهما المنع المحقق بالمنصوص عليه بالدلالة لأن النص ورد على
خلاف القياس فلا يلحق به غيره بالدلالة وقد صرح أن المقوقس القبطي أهدى له صلى الله عليه وسلم مارية
وسيرين بفتح السين المهمة وبغلة وكانتا أختين ففرق صلى الله عليه وسلم بينهما حيث تسري بمارية

جمع الجالب كخدم جمع الخادم
ويحتمل أن يبيكون بمعنى الجلوب
كالنثر بمعنى المنثور فالجلوب إذا قرب
من البلد تعلق به حق العامة فيكره أن
يستقبله البعض ويشتريه ويجمع العامة
عن شرائه وهذا انما يكره إذا كان يضر
بأهل البلد وإن كان لا يضر بأهله
فإنه لا يكره إلا إذا لبس السعر على
على الواردين واشترى منهم بأرخص
من سعر المصروهم غير عالين به فيقتل
يكره (و) كره بيع (الخاضع للبادي) هذا
إذا كان أدل البلد في قسط وهو يبيع
من أهل البدو رغبة في الثمن العالي
وقيل صورته أن يجي البادي
بالطعام إلى مصرف فيؤكل الخاضر
للبادي وبيع الطعام وبغى السعر
على الناس فانه منهي عنه (و) كره
(البيع عند أذان الجمعة) وبعدد إلى
أن تتم الجمعة والمعتبر الأذان الأول بعد
الزوال (البيع) أي لا يكره (بيع من
يزيد ولا يفرق) البائع (بين صغير وذى
رحم محرم منه) فلا يدخل فيه محرم
غير قريب كالأرضاع والمصاهرة
ولا قريب غير كبيرين
والعمات (بخلاف) كالأصغيرين
والزوجة (مطلقا) سواء كانا صغيرين
أو لا فانه لا يكره تفرقهما

واعطى لحسان الاخرى كذا في حاشية نوح أفندي ووجد معزيا المنساهيه مانصه قد تنزل التثنية والجمع منزلة المفرد والتثنيان والجمع منزلة المثنى والجمع فيرجع اليه ضمير التثنية ومن الاول قولهم السكيران والزوجان ليساني معني المنصوص عليه فيجوز تقريره فيهما والقياس ليس في معني المنصوص فيجوز تقريره فيهم ومن الثاني قولهم البلاد والقصبات لا تجوز الجمع فيهما والقياس فيها قال الله تعالى أولم ير الذين كفروا ان السموات والارض كانتا رة فافتقناهما والقياس كانت رة فافتقناها انتهى والذي يظهر ان يقال بدل قوله قال الله تعالى وقول الله أي ومن الثاني قول الله تعالى الخ (تسمية) فسبح المكره واجب على كل منهما ايضا صوبناهما عن المخطور نهر عن النهاية وبخالفه ما في الدرر من قوله ولا يجب فسح لانه وجوبه في الفاسد رفع المحرمة ولا حرمة ههنا انتهى وذكر نوح أفندي من باب الاقالة عن فتح القديران وجوب الفسخ هو الحق لان رفع المعصية واجب بقدر الامكان انتهى واعلم ان الفرق بين المكره والفاسد من وجهين كما في الدرر الاول ان الملك في المكره يثبت قبل القبض لما مر من ان هدم ثبوت الملك قبل القبض في الفاسد حذار تقرير الفساد الجاور ولا فساد ههنا الثاني اذا هلك المقبوض في يد المشتري يجب الثمن لان وجوب المثل أو القيمة في الفاسد لكونه في حكم الغصب وههنا ليس كذلك انتهى

* (باب الاقالة) *

* (باب الاقالة) *
وهي في اللغة رفع واسقاط

فذهب اليها بما يوجب التحريض عليها ارا ودعا عناية وقوله بما يوجب التحريض عليها يعني به ما ورد من قوله عليه السلام من أقال ناد ما بيعته أقال الله عشرته يوم القيمة والبيعة هي البيع نوح أفندي والعبرة الزلة وقد عثر في ثوبه يعثر عثارا بالكسري يقال عثر به فرسه فسقط وعثر عليه اطلع وبابه نصر ودخل عثارا صحاح وركنها الايجاب والقبول بلفظين ماضيين كالبيع عند محمد وهو المختار كما في الخلاصة واعتبرها أبو يوسف بالنكاح فقال تنعقد بلفظين ماضيين أو أحدهما مستقبل كاقبني فقال اقلتك وهو مشكل لانه يقول انها بيع كما سيجي والبيع لا ينعقد بذلك وجوابه انه انما يعطى حكمه لان المساومة لا تجري فيها فحمل اللفظ أي لفظ الامر على التحقيق بخلاف البيع فهو تنعقد بالتعاطي ولو من أحدا بجانبين هو الصحيح كما في البرازية خلافا لما في السراجية درويش شرط لمارضا المتعاقدين لان الكلام في رفع عقد لازم وأما رفع ما ليس بل لازم فلن له الخيار بعلم صاحبه لا براضا بحر واعلم ان التقيد بلزوم العقد يخرج الفاسد والمعيب ولهذا قال في خزنة المفتين ان الرد في البيع الفاسد وفي المعيب يمنع الاقالة ويشترط بقاء المحل قابلا للفسخ فلوزاد زيادة تمنع الفسخ لم تصح خلافا لما حوى ونهر الزيادة التي تمنع الفسخ زيادة متصلة غير متولدة من الاصل كالصبغ والخياطة ومنفصلة متولدة كالولد والفرسخة وكذا يشترط اتحاد المجلس وفرض عليه في البهر ما في القنية حاء الدلال بالثمن الى البائع بعدما باعه بالامر المطلق فقال البائع لا يبيعه بهذا الثمن فاخبر به المشتري فقال أنا لا اريده أيضا لا يفسخ لانه ليس من الفاظ الفسخ ولان اتحاد المجلس في الايجاب والقبول شرط في الاقالة ولم يوجد انتهى ويشترط قبض بدلي الصرف في اقالته وان لا يهب البائع الثمن للمشتري قبل قبضه درأى قبل قبض الثمن شيئا وان لا يكون باكثر من القيمة في بيع مأذون ووصى ومتول وان لا يكون باقل منها في شرائهم نهر وتصح اقالة المتول ان خير الوقف والا لا والاصل ان من ملك البيع ملك اقالته الا في خمس الثلاثة المذكورة والوكيل بالشراء قبل وبالسلم ولا اقالة في نكاح وظلاق وعناق وبراءة وقال وتجب في عقد مكره وفاسد بحر وفيما اذا غره البائع سيرا نهر بحثا فلولا حشاه الرد انتهى ولم يظهر لي وجه وجوب الاقالة فيما اذا غره البائع سيرا ولعل الوجوب بالنسبة للبائع بمعنى ان المشتري اذا طلب منه الاقالة يجب ان يقبله لرفع معصية الغرور وفي كون الاقالة

يجب في الفاسد نظراً ووجهه ان الاقالة بشرط لمسا رضا المتعاقدين وهو ليس بشرط في فسخ الفاسد لما سبق
من ان لكل منهما فسخه بدون رضا الآخر وقد منان للقاضي فسخه ايضا جبراً عليه ما والجبر من
صاحب الجبر حيث ذكرنا ان الاقالة بشرط لمسا رضا المتعاقدين ولو في المكره بخلاف الفاسد حيث
لا يتوقف الفسخ فيه على التراضي لتحقيقه اما من أحدهما أو من القاضي جبراً ثم ذكرنا في هذا بقوله
ان الاقالة تشمل كل عقد صحيحاً كان أو مكرهاً أو فاسداً ثم ظهر لي ما به يندفع التناهي بان يقال ما ذكره
من شعور الاقالة للفاسد ليس هو باعتبار معناها الشرعي بل باعتبار معناها اللغوي الذي هو مطلق
الفسخ والرفع لا يتعد كونه مع التراضي دل على ذلك قوله فاشترك المكره والفاسد في وجوب الرفع اه يعني
الرفع مطلقاً (قوله وفي الشرع عبارة عن رفع العقد) فلهذا أحرمها عنه لان رفع الشيء يستدعي سابقة
وجوده والمراد عند البيع والاجارة ونحوهما وقصره في النهر وغيره كالتنوير والدرع على الاول و كانه
لخصوص المقام ولا يتعين في الاقالة بالقول لفظها حتى لو قال تركت البيع وقال الآخر ضيت أو اجرت
تمت ويجوز قبول الاقالة دلالة بالفعل كما اذا قطعها بقبضاتي فور قول المشتري أقلتك وتنعقد بفاسختك
وتاركتك كذا ذكره الكمال ولو أبدل قوله في فور قول المشتري الخ بقوله في مجلس المشتري لكان أولى
فان قلت يخالفه ما في الجوهرية حيث قال ولا تصح الا بلفظ الاقالة حتى لو قال البائع للمشتري يعني
ما اشتريت مني ~~بكذا~~ فقال بعث فهو بيع بالاجماع فيراعى فيه شرائط البيع انتهى قلت قال
في الشربلية ليس المراد حصراً وازها بلفظ الاقالة دون المتاركة أو الدلالة بل الاحتراز عن عدم
حصولها بلفظ البيع انتهى (قوله وقيل انه مشتق الخ) أي فعل الاقالة شيخنا (قوله واقسط) أي
زال الجور ومنه أشكى اذا زال شكواه زيلعي (قوله وهو غلط الخ) ولان قلته بضم القاف من القول
لا يعمل الا في جلة أو مفرد يؤدي معنى الجملة وأصله أي اصل قلت بضم القاف قولت بالفتح ولا يجوز
ان يكون بالضم لانه يتعدى كما في الصحاح لكنه عند اتصال ضمير المتكلم به نقل الى باب فعل دلالة على
العين المنقلة العائم نقلت ضمة العين الى الفاء وحذفت العين لالتقاء الساكنين شيخنا ر وله لانهم فاوا
قلت) يعني بكسر القاف وان كان قليلاً والكثير أقلته نهر وهو يدل على ان هين - ياء - من القول
لغير قلته بالضم وقد قالوا قاله البيع قبلنا وهذا أدل من الاول زيلعي وأصل قال قيل قلبت الياء الفاء
فصار قال وعند اتصاله بضمير المتكلم نقل فعل بفتح العين من الياء الى فعل بالكسر دلالة عليها ونقلت
الكسرة الى الفاء وحذفت العين لالتقاء الساكنين شيخنا (قوله هي فسخ في حق المتعاقدين مطلقاً)
أي قبل القبض وبعده أما انها فسخ قبل القبض فبالاجماع وأما بعده فهو قول الامام الا اذا تعذر بيان
ولدت المبيعة يعني بعد القبض فتبطل نهر لان الزيادة المنفصلة المتولدة من الاصل تمنع الرد وأما ولادتها
قبل قبض المشتري فلا تمنع صحة الاقالة عنده كذا يخط شيخنا ثم فائدة كونها فسخاً تظهر في مسائل لا تبطل
بالشروط الفاسدة الا انه لا يصح تعليقها بالشروط ولو باع المبيع منه ثانياً بعد ما قبل القبض جاز وكذا
لو وهبه منه بخلاف ما لو باعه من غير المشتري حيث لا يجوز لانه بيع جديد في حق غيرهما درر ولو كان
المبيع مكيداً لاقبضه بعده من غير كيل جاز وعليه رد الثمن الاول وتسمية غير باطلة وهذا فيما هو من
موجبات العقد وهو ما ثبت بنفس العقد من غير شرط أما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زائد فالاقالة
فيه تعتبر بمعاني حق المتعاقدين أيضاً كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا هاد
الدين حالاً كانه باعه منه وكما اذا ادعاه رجل بعد الاقالة وشهد المشتري بذلك لم تقبل كانه هو الذي باعه
ثم شهد انه لغيره ولو كانت فسخاً لقبلت لا ترى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء واعي المبيع آخر
وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته اذ الفسخ عاد ملكه القديم فلم يكن منسحباً من جهة المشتري لكونه
فسخاً من كل وجه نهر عن الزيلعي قال وفي الصغرى لو رد المبيع بعيب بقضاء عاد الاجل كما كان ولو كان به
كفيل لا تعود الكهالة انتهى واعلم ان مقتضى قول أبي يوسف ان الاقالة بيع ان لا يجوز قبض المكيل

وفي الشرع عبارة عن رفع العقد
وقيل انه مشتق من القول وهمزته
للسلب أي أزال القول السابق
كلم في فسط واقسط أي أزال الجور
وهو غلط لانهم قالوا قلت البيع
وأقلته (هي فسخ في حق المتعاقدين)
مطلقاً

او الموزون قبل اعادة كيله او وزنه بجر من البائع فان قلت ماثرة الاختلاف في جواز القبض بدون
 اعادة كيله او وزنه قلت لم اورد ذلك و ينبغي ان تظهر ثمرته فيما اذا باعه البائع بعد القبض قبل اعادة الكيل
 او الوزن فعندهما يجوز البيع لهقة القبض وعند أبي يوسف لا يجوز اعدام جواز القبض فكان بيع
 المنقول قبل قبضه ثم رأيت في الدرر ما يشير الى ذلك لكن لم يحك خلاف أبي يوسف (قوله بيع في حق
 ثالث) هذا باتفاق الثلاثة وجعلها زفر روجه الله تعالى فسحقا في حق الكل نهر عن السراج وفائدة
 تظهر في مسائل منها اذا كان المبيع هبة في يد البائع فباعه الى آخر ما سياتي في كلام الشارح عن شرح
 الطحاوي ومنها اذا كان المبيع عقارا وله شفع سلم يقضى بها بعد التقايل ولو باعه من آخر ثم تقايل او اطلع
 على عيب كان في يد بائعه ليس له الرد وما في العيني من قوله باع المشتري المبيع من الآخر وقبضه أولم
 يقبضه الخ قال شيخنا فيه تأمل اذا لاقاة قبل القبض فسخ فقط لا يبيع باتفاق الامام وصاحبيه اهـ ولولم
 يتقد اليه الثمن حتى باعه ثم تقايل اجزله يبعه منه أي من البائع الاول باقل من الثمن الاول ولو اشترى
 بعرض التجارة بعد الحول عبد الخدمة فرده بعيب بغير قضاء واسترد العرض فهل لم تسقط الزكاة لانه
 بيع جديد في حق ثالث وهو الفقير لان الرد بعيب بغير قضاء اقالة در قيد العبد بكونه للخدمة لانه لو كان
 للتجار لا يكون الشراء استهلاكا قال في الحاشية واستبدال مال التجارة بمال التجارة ليس باستهلاك وبغير
 ما في التجارة استهلاك واستبدال السائمة بالسائمة استهلاك واقرض النصاب بعد الحول ليس باستهلاك وان
 توى المال على المستقرض وكذا لو عارث ثوب أي ثوب التجارة بعد الحول بجر وزير ادمر من ان قبض بدلى
 الصرف شرط لهقة الاقالة فيجعل من حق الشرع كبيع جديد نهر عن النهاية ويزاد ايضا ما نقله السيد
 المحوى عن ابن فرشته وهو ما اذا اشترى جارية وقبضها ثم تقايل المبيع نزل هذا التقايل منزلة البيع في
 حق ثالث حتى لا يكون للبائع الاول وطوؤها لا بعد الاستبراء لان وجوب الاستبراء حق الله تعالى فالثمة
 ثالثهما در عن صدر الشريعة قال في النهر وسئلت عن الاقالة بعد اراهن فاجبت بانها موقوفة كالبيع
 اخذ من قولهم انها بيع جديد في حق ثالث وهو هنا المرتن وعلى هذا الوجه ثم تقايل انتهى فالاقالة بعد
 الرهن موقوفة على اجازة المرتن أو قضاء الرهن وبعد الاجازة موقوفة على اجازة المسأجر ان اجاز
 نفذت والابطلت كذا بخط شيخنا (قوله بعد القبض) فلو كانت الاقالة قبله فهي فسخ في حق الكل في غير
 العقار لتعذر جعلها بيعا زيلعي لان بيع غير العقار قبل قبضه لا يجوز واعلم ان بيع المنقول قبل قبضه
 ماسدا اتفاقا ولومن البائع لان فيه غررا نفسا العقد الاول فيدين انه باع ما لا يملك شيخنا (قوله بان
 ولدت المبيعة بعد القبض) أو هلك المبيع في غير المقايضة فتبطل الاقالة ويبقى البيع على حاله لتعذر
 الفسخ اذ الزيادة المنفصلة المتولدة من المبيع تمنع الفسخ ولا يتصور الفسخ بعد هلاك المبيع فتبطل زيلعي
 (قوله هذا عند أبي حنيفة) لانها تنبئ عن الفسخ والرفع والاصل في الكلام ان يحمل على حقيقته ولا
 تحتل ابتداء العقد أصلا لتحمل عليه عند التعذر ولهذا لو اراد به ابتداءه عند لا يصح ولو كان محققا له لصح
 وانما لا يصح لانه ضده واللفظ لا يحتمل ضده وكونه بيعا في حق ثالث أمر ضروري لانه ثبت به مثل حكم
 البيع وهو الملك لا يقتضى الصيغة فحمل عليه في حق غيرهما لعدم ولا يتنما عليه زيلعي فاسم الاشارة
 من قول الشارح هذا عند أبي حنيفة يرجع لما ذكره من ان الاقالة ان لم يمكن جعلها على الفسخ تبطل ولا
 تحمل على البيع خلافا لمحمد (قوله وعند أبي يوسف الخ) لانها تملك من الجانبين بعوض مالي بالتراضي وهو
 البيع والعبرة للمعاني دون اللفاظ المجردة كالكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة وبالعكس كفالة ولهذا
 تبطل بهلاك المبيع ويرد بالعيب ويتجدد بها حق الشفعة وهذه احكام البيع الا اذا تعذر فتجعل فسحا
 لانها موضوعة له او تحتل زيلعي والخلاف المذكور انما هو فيما اذا وقعت بلفظها أما بلفظ الفسخ أو الوارد
 والترك فانها لا تكون بيعا وفي بعض نسخ الزيلعي فانها لا تكون فسحا وهو سبق قلم وفي السراج الوهاج
 اذا كانت بلفظ البيع كانت بيعا جاعا بجر (قوله وقال محمد الخ) لمحمد ان اللفظ وضع للفسخ والرفع

(بيع جديد في حق ثالث) بعد
 القبض الا ان لا يمكن جعلها فسحا
 بان ولدت المبيعة عند أبي يوسف هي بيع
 جديد لان لا يمكن جعلها بيعا
 بان كان المبيع منقولا لم يقبضه
 فيجعل فسحا الا ان لا يمكن ان يجعل
 بيعا وفسحا بان تقايل في المنقول
 قبل قبضه على خلاف جنس الثمن
 الاول فتبطل وقال محمد في فسخ

يقال اللهم اقلني عثرتي فيعمل بمقتضاه واذا تعذر يحمل على محمله وهو البيع ولهذا صار بيعا في حق ثالث لعدم ولايتهما عليه زيلبي (قوله الا اذا تعذر جعلها فسحطا) بان تقايلا باكثر من الثمن الاول وبخلاف جنسه او ولدت المبيعة بعد القبض فيبيع الا ان تعذر بان كان قبل القبض باكثر من الثمن الاول فتبطل بغير (قوله وفائده) اي فائدة كونها بيعا جديدا شيئا (قوله ان المبيع لو كان هبة الخ) كذا في شرح الدرر وهي عبارة لازيلبي بعينها ولا يذهب عليك ما في ذكر المبيع من الركاكة والصواب بده المسئلة بالهبة كما وقع في الجوهرة حيث قال لو وهب رجل شيئا وقبضه ولم يعوضه حتى باعه الموهوب له الخ نعم أصاب صاحب الدرر في وضع متنه فان قوله وليس للواهب الرجوع خال عن تلك الركاكة عزمي زاده وأقول لا حاجة لتصويب اذا لما منع من انه أطلق اسم المبيع عليه نظرا الى ما له (قوله ونهض بمثل الثمن الاول) حتى لو كان عشرة دنانير فدفع اليه درهم عوضا عنها ثم تقايلا وقد رخصت يعني الدنانير رجح بالدنانير لا بمارفع وكذا لو رد بالعيب وكذا في الاجارة لو فسخ ولو عقد ابدراهم فكسدت ثم تقايلا رد الكاسدة نهر عن الفسخ (قوله وزمه الثمن الاول) لانه لما كانت الاقالة عند الامام فسحا والفسخ يرد على عين ما رد عليه العقد كان اشتراط خلاف الثمن الاول باطلا زيلبي (قوله عطف على الاكثر) لاعلى تعيب لفساد المعنى شيئا (قوله صحت بالف اتفاقا) فيه نظرا لاسيا في قريبا من انها في شرط الزيادة تكون بيعا عندهما مجوى وأقول لفظ اتفاقا لا وجود له في نسخة شيئا بخطه (قوله والمهطوط بازاء العيب) ليس على اطلاقه بل بشرط ان يكون النقصان بقدر حصة مافات بالعيب ولا يجوز ان ينقص اكثر منه زيلبي والظاهر ان الزيلبي أراد خصوص الفاحش لا ما يعم اليسير فلا يخالف ما في النهر عن تاج الشريعة من ان الزيادة والنقصان بقدر ما يتعاقبان فيه يجوز (قوله وهذا عند أبي حنيفة) اسم الاشارة عائد على ما ذكره المصنف من ان اشتراط الاكثر والاقل الخ لغو (قوله يكون بيعا) لكونه الاصل عند أبي يوسف وتعذر الفسخ عند محمد نهر (قوله كذلك عند أبي يوسف) لكونه الاصل عنده كما سبق في الزيادة (قوله يكون فسحا بالثمن الاول) لانه سكوت عن بعض الثمن وهو ان سكوت عن كله كان فسحا فكذا ان سكوت عن بعضه زيلبي والمحاصل ان شرط خلاف الثمن الاول يلغو عند الامام مطلقا وتبقى الاقالة على ما هي عليه عنده من كونهما فسحا في حق المتعاقدين وعند أبي يوسف لا يلغو مطلقا وتبقى على ما هو الاصل فيها عنده من جعلها على البيع وعند محمد يفسل في اشتراط الاكثر وجنس آخر لا يلغو فتخرج عما هو الاصل فيها عنده من جعلها على الفسخ للتعذر فتعمل على البيع وفي اشتراط الاقل لا يتعذر جعلها على الفسخ لكونه سكوتا عن بعض الثمن (قوله وهلاك الثمن لا يمنع لعدم تعينه) وكذا هلاك الدين في الصرف لان العقد وعليه ما وجب لكل واحد بذمة صاحبه وهو باق نهر (قوله وهلاك المبيع) ولو حكما يمنع صحتها ابتداء وبقاء حتى لو ابقى المبيع من يدا المشتري بعدها ونجز عن تسليمه بطات وكذا لو هلك بعد الاقالة يعني قبل القبض لان رفع البيع يقتضي قيامه وهو بالبيع دون الثمن نهر (قوله بقدره) لان الحجز معتبر بالكل وليس منه ما لو اشترى صابونا ثم تقايلا بعدما نقص وزنه بالجفاف لا يصح على المشتري شيء لان كل المبيع باق نهر عن الفسخ ومنه ما لو اشترى ارضا مع زرعها وحصده المشتري ثم تقايلا صحت في الارض بمحضها من الثمن بخلاف ما اذا ادرك الزرع في يده ثم تقايلا فيه فانها لا تجوز بغير عن القنية معللا بان العقد انما ورد على القصيل دون الحنطة ولو تبايعا مقايضة فهلك احدهما جازت الاقالة في الباقي لان كلاهما مبيع ومن وعلى المشتري قيمة المالك او مثله ولو تقايلا بعد هلاك رأس مال السلم العرض صحت ويضمن قيمة المالك او مثله باعتبار ان السلم في هذا كبيع المقايضة لان السلم فيه وان كان دينيا حقيقة لكن له حكم العين حتى لا يجوز الاستبدال به قبل قبضه (قنية) اقالة الاقالة جائزة فلو تقايلا بالبيع ثم تقايلا بالهاى الاقالة ارتفعت وعاد البيع الاقالة السلم فانها لا تقبل الاقالة لتكون المسلم فيه دينيا سقط والساقط لا يعود من الاشياء وتجوز الاقالة من الوكيل بالبيع والسلم خلافا لابي

الا اذا تعذر جعلها فسحا فتجعل بيعا
الا ان لا يمكن فتبطل وفائده ان
المبيع لو كان هبة في يد البائع فباعه
من آخر ثم تقايلا فليس للواهب ان
يرجع فصار كان البائع اشتراه في حق
الواهب كذا في شرح الطحاوي
الواهب كذا في شرح الاكثر
ونص بمثل الثمن الاول بشرط آخر لغو
والاقل بلا تعيب وجنس قوله
وزمه الثمن الاول بكل حال وقوله
بلا تعيب متعلق بقوله والاقل وقوله
وجنس آخر عطف على الاكثر بانه اذا
باع عبدا بالف درهم وتقايلا العقد
بالف صحت وان تقايلا بالف وجسمانة
صحت بالف اتفاقا ويلغو ذكر
جسمانة وان تقايلا بجسمانة والمبيع
صحا لم يتعيب صحت بالف ويبطل
ذكر جسمانة وان دخله عيب صحت
بجسمانة والمهطوط بازاء العيب
وهذا عند أبي حنيفة وعند محمد في
شرط الزيادة يكون بيعا وفي اشتراط
الاقل كذلك عند أبي يوسف وعند
محمد يكون فسحا بالثمن الاول فهو
تقايلا بغير جنس الثمن الاول خفيفة
فسخ بالثمن الاول عند أبي حنيفة
ويلغو ذكر جنس آخر وعند محمد
يكون بيعا (وهلاك الثمن لا يمنع
الاقالة) لكن (هلاك المبيع عن)
الاقالة (وهلاك بعضه) اي بعض
المبيع منع أيضا (بقدره)

يوسف ولا تجوز اقالة الوكيل بالشراء اجماعا وقسح الموكل مع المشتري جائز وفي الصغيرى جوده ما عدا النكاح
قسح وتفرع عليه ما في الخائفة وغيره بايع امة فانكر المشتري الشراء لا يحل للبائع وماؤها الا اذا عزم البائع
على ترك الخصومة لانه مع العزم يتم الفسخ نهر

(باب التولية والمراجعة)

(قوله لكن الى غير البائع) مقتضى الاستدراك ان يبيع المبيع من البائع تولية لا يصح وليس كذلك
حتى لو باع المشتري المبيع من البائع بثمنه الاول جاز ويكون بيعا لا اقالة بدليل ما قدمناه من ان الاختلاف
في كون الاقالة فسخا او بيعا مقيد بما اذا لم تكن بلفظ البيع (قوله وكل ذلك يقتضى سابقة العقد)
لم يبين الشارح وجه تقديم الاقالة على التولية ويمكن ان يقال ان الاقالة من التولية بمنزلة المفرد من
المركب لان الاقالة انما تكون مع البائع بخلاف التولية فانها اعم من كونها مع البائع او غيره (قوله هي
بيع بغير سابق الخ) هذا التعريف احسن من قول بعضهم يعنى القدورى ههنا نقل ماملكه بالعقد
الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح او من غير زيادة لانه لا يشترط فيه ان ينقل ماملكه بالعقد حتى لو ضاع
المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده جازله ان يبيعه مراجعة على ما ضمن وان لم يكن فيه نقل
ماملكه بالعقد حتى لو ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده جازله ان يبيعه مراجعة على
ما ضمن وان لم يكن فيه نقل ماملكه بالعقد زيلى لان تلك الغاصب للمغصوب لا عقده فيه ويحسب بان
العقد اعم من ان يكون ابتداء او انتهاء واذا قضى القاضى على الغاصب بالقيمة عاد ذلك عقدا حتى لا يقدر
المالك على رد القيمة واخذ بعد عوده من اياقه من الغاصب نهر فان قلت ما أورده الزيلى على القدورى
وارد ايضا على المصنف من حيث التعبير بالثمن ولهذا قال الشيخ شاهين قوله وهذا التعريف احسن أى
من حيث الاختصار والافلا اعتراض على المصنف ايضا من حيث التعبير بالثمن كما ان الاعتراض على
القدورى من حيث التعبير بلفظ العقد انتهى قلت يمكن الجواب عن المصنف بأنه أراد بالثمن البدل
فهم القيمة في المغصوب ثم رايته في النهر اجاب عن المصنف بطريق ما ذكرته حيث قال المراد بالثمن ما قام به
وعبر عنه به لكونه العادة الغالبة فيكون من باب ترك الحقيقة للعادة فيدخل فيه المغصوب ويرد
ايضا ماملكه بهيسة او ارث او وصية اذا قومت فله المراجعة على القيمة اذا كان صادقا في التقويم مع أنه
لا ثمن ولا عقد قال في البحر ولم أر كيف يقول وينبغي ان يقول قيمته كذا بخلاف ما لو اشترى قيميا وقومه
حيث لا تجوز المراجعة على القيمة لوجود الثمن الاول وهو الاصل ويرد ايضا من اشترى دراهم بدنانير حيث
لا يجوز بيع الدراهم مراجعة وكذا يرد ما لو اشترى شيئا بثمن نسيئة حيث لا يجوز له ان يراج عليه مع صدق
التعريف عليهما واجاب في النهر عن مسئلة الصرف بأن البيع يستلزم مبيعا وكون مقابله ثمننا مطلقا
فيصدان ماملكه مبيع متعين وبدل الصرف لا يتعين فلم يصدق التعريف عليه وعن مسئلة النسيئة بأن
الثمن مقابل بشيئين فلم يصدق في أحدهما انه ثمن أول انتهى وقوله في النهر وعن الثاني أى واجيب
عن الفرع الثاني من الفرعين اللذين أوردهما على طرد التعريف فليس المراد بالثاني ما ورد على عكس
التعريف والحاصل ان مسئلة الصرف والنسيئة واردتان على طرد التعريف اما مسئلة ضمان القيمة
في المغصوب فواردة على عكس التعريف كما ذكره نوح أفندي وقوله في الجواب ان الثمن مقابل بشيئين
يعنى المبيع والاجل واعلم ان ما سبق من تأويل الثمن بالبدل ليس المراد به ما يعم المثل في المثليات بل المراد
خصوص القيمة في القيميات كما ذكرناه لئلا يرد المثل اذا غيبه الغاصب وقضى عليه بمثله حيث لا يجوز له
بيعه مراجعة بأزيد منه لكونه ربا وما في الشر من ليلية حيث أو ردها على عبارة الدر راجب عنه شيخنا
بأنه لا يرد لان ما من قوله في الدر ماملكه واقعة على القيمي والقريضة تصرحه به شرحا وما سياتى

* (باب التولية والمراجعة)
المناسبة بين البابين ان الاقالة نقل
المبيع الى البائع بمثل الثمن الاول
والتولية كذلك نقل لكن الى غير
البائع وكل ذلك يقتضى سابقة العقد
(هي بيع بغير سابق) بيع (به) أى بالثمن
(والمراجعة) (بزيادة) ربح
السابق

منه في باب الربا انتهى (قوله وانما هي تولية الخ) دليلها من السنة ما ورد من ان ابا بكر اتيه بعيرين فقال له عليه السلام ولني أحدهما فقال هولاك بغير شيء فقال اما بغير ثمن فلاز يلقى قال في النهروذ كذا السهيل عن بعض أهل العلم انه انما يقبله الابا ثمن مع ان ابا بكر أنفق عليه أضعافه لتسكون هجرته بنفسه وماله رغبة منه في استكمال الهجرة الى الله تعالى وان تكون على أتم أحوالها (قوله كالمكيلات الخ) كذا العددى المتقارب نهر (قوله لا تتحقق المراجعة والتولية) لانه اذا لم يكن مثليا لم يعرف قدره الا اذا باعه بذلك البدل من يملكه أو به زيادة ربح معلوم فينتدحجوز لا تنفاه المجاهلة ولو باعه به وبشر قيمته أو ثمنه لا يجوز لانه باعه بذلك وببعض قيمة ذلك البدل المجهول ولو كان البدل مثليا فباعه به وبشره ان كان المشتري يعلم جملة الثمن صح والا فان علم في المجلس جازوه الخيار والافسد زيلعي (قوله اى للبايع بالمراجعة) تقييده بذلك لضم أجرة القصار ونحوه اتفاقا شيخنا (قوله ان يضم الخ) ضابطه كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته يضم درروا وعقد العيني وغيره عادة التجار بالضم در (قوله أجرة القصار) كذا أجرة الغسل والخياطة ونفقة تخصيص الدار وتطيينها وطي البئر وكري الانهار والقناة وكسح الكروم وسقي الزرع والاشجار وأجرة المخزن وأجرة ذبح الحيوان وسلخه واتخاذ الخشب أبوابا ونقب اللؤلؤ وثن الثياب للرفيق وطعامهم الا ما كان سرفا وأجرة أسفار في ظاهرا واية لا الدلال والسمسار هو الدال على مكان السلعة أو صاحبها والدلال هو المصاحب للسلعة ويضم علف الدواب فان عاد عليه شيء منها كلبن أسقط بقدر ما عاد وضم ما زاد ولو فعل هذه الأفعال بنفسه لا يضم شيئا وكذا لو طوع متطوع بها أو باهارة نهر اى تطوع باعارة دابة للحمل (قوله والصبيغ) هو بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ به درر (قوله والطران) بكسر الطاء العلم في الثوب نهر عن المغرب (قوله والقتل) من قتلت الثوب اذا خرجت له طرة كما يعمل في أطراف المناديل هينى (قوله وان يقول الخ) تعقبه السلبى بأن الصواب ان يقرأ يقول بارفع على الاستئناف لان عطفه على ما قبله من قوله وله ان يضم يقتضى عدم وجوب قوله ويقول قام على كذا مع انه واجب عليه للاحتراز عن الكذب فان قلت هل يوجد في مسائل المراجعة صورة لا يضم فيها ان يقول قام على كذا ومع ذلك يضم بيع المراجعة قلت نقل السيد المحوى عن المفتاح انه اذا اشترى متاعا ثم رقه بأكثر من ثمنه ثم باعه مراجعة على رقه فهو جائز مع انه لا يجوز ان يقول قام على كذا فان ذلك كذب لارخصة فيه ولكن يقول رقه بكذا فانما أبيع مراجعة على ذلك كذا في المبسوط انتهى وفي الجرعن الفتح ذكر مانصه وكذا اذا رقه على الثوب شيئا وباعه برقه فانه يقول رقه كذا سواء كان مارقه موافقا لما اشتراه به أو ازيد حيث كان صادقا في الرقمة انتهى (قوله ولا يضم أجرة الراعى) وكذا لا تضم أجرة الطبيب والرائض والبيطار وجعل الا بى وأجرة الختان والفداء في الجناية وما يؤخذ في العاريق من الظلم الا اذا جرت العادة بفضه نهر وقوله والرائض هو من رضت المهرار ورضه رياضة ورياضا فهو مرض وناقمة مرضضة وقدرت راضت وكذلك روضته شدد للباغة شيخنا عن معاصر الجوهري (قوله ولا يضم كراء بيت المحفظ) قدر ان أجرة المخزن تضم وكما به للعرف والا لمخزن وبيت المحفظ على حد سواء في عدم الزيادة في العين وثبوت الزيادة في التعليم لمعنى في نفسه هو ذكاؤه ولا يخفى ما في هذا التعليل فان المعلم سبب فلاولى ان يعطل بعدم العرف كافي النهر عن المبسوط حتى لو كان ثمة عرف ظاهر ضم (قوله فان خان البائع الخ) وظهور الجناية اما بافرا البائع أو بالبينة أو بنكوه عن اليمين وقيل لا تثبت الا بالقرار لانه في دعوى الجناية متناقض لا قراره للبايع بالامانة ثم يدعى عليه الجناية فلا يتصور بينة ولا تكول والمحق سماعها كدعوى العيب والحط نهر عن الفتح (قوله وعند ابي يوسف يحط فيها) لان بيع المراجعة والتولية بناء على الثمن الاول فيحط ضرر ورتغيرانه في التولية يحط قدر الجناية من الثمن لا غير وفي المراجعة يحط ذلك القدر من رأس المال ويحط من الربح أيضا بحسبه لان الربح ينقسم دليها ما يلقى أى ينقسم على رأس المال وعلى قدر الجناية (قوله وعند محمد يغير فيها) لانها باشر اعهدا باختيارهما بثمان معلوم فينقسم بالمسحى كالمواضع

وانما هي تولية لان البائع كانه حصل المشتري والبايع اشتراهما اشترا (قوله والموزونات حتى اذا لم كالمكيلات والموزونات حتى اذا لم يكن مثليا بأن كان عبد أو ثوبا لا تتحقق المراجعة والتولية (وله) اى للبايع بالمراجعة (ان يضم الى رأس المال أجرة القصار والصبيغ والطران والقتل) والنشر (و) أجرة (حمل الطعام وسوق الغنم) وان يقول قام على كذا (ولا يقول اشتريته بكذا) ولا يضم أجرة الراعى والتعليم مطلقا سواء كان تعليم القرآن أو غيره (ولا يضم) بيع المحفظ فان خان (البائع (في) بيع (المراجعة) فالمشتري بالخيار ان شاء (أخذ بكل ثمنه) أى الثمن الذى (أوردته) على البائع فانه الخائن (أوردته) (في) بيع (وحط) قدر الجناية من الثمن (في) خفية (التولية) وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحط فيها أو عند محمد يغير فيها ويجمع الاقوال

قوله ولا يخفى ما في هذا التعليل فان العلم سبب كذا في النسخ المحاضرة وعبارة الاختار ولا يخفى ما فيه اى التعليل اذ لا شك في حصول الزيادة بالتعلم وانه سبب عن التعليم عادة الخ قراره مثملا انه صحيحه

مساومة وذكر المراجعة والتولية للثمن ويجوز الترغيب بغيره مجرى الوصف فان فات الوصف المرغوب فيه
 يتغير كما في سائر الاوصاف وللامام انه لو لم يحط في التولية لايبقى تولية لانه يزيد على الثمن الاول فتغير
 التصرف فتعين المحط وفي المراجعة لو لم يحط بقي مراجعة وان كان الربح يتفاوت فلا يتغير التصرف فامسكن
 القول بالتغير ولو هلك المبيع قبل ان يردده او حدث به ما يمنع الرذل منه بجميع الثمن المسمى وسقط خياره
 عند أبي حنيفة وهو المشهور من قول محمد لانه مجرد خيار فلا يقابل به شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط
 بخلاف خيار العيب لان المستحق فيه للمشتري الجزء الفائت فعند الجوز عن تسليمه يسقط ما يقابل به من
 الثمن وعن محمد ان المشتري يرد قيمة المبيع ويرجع على البائع بما دفعه اليه من الثمن بناء على أصله من
 اقامة القيمة مقام المبيع في التحالف وعلى قول أبي يوسف يحط كيف ما كان وكذا عند أبي حنيفة في
 التولية ولو وجد المولى بالمبيع عيبا ثم حدث به عيب آخر لا يرجع بمقتضاه العيب لانه لو رجع يصير
 الثمن الثاني أنقص من الاول وقضية التولية ان يكون مثله زيلعي (قوله فطر) بالفاء المنقولة بواحدة
 من التفصيل رمز لقول الامام الاول والطا من المحط رمز لقول الامام الثاني والرا من التخيير رمز لقول
 الامام الثالث (قوله طرح عنه كل ربح) قيد بالربح لان بائعه لو حط عنه شيئا فان كان بعض الثمن
 طرحه كالربح وان كان كل الثمن باعه مراجعة على ما اشترى لالتحاق حط البعض بالعقد دون حط الكل
 لثلا يكون بيعا بلا ثمن فصار تمليكا مبتدأ كالمبة بجر من الهيض (قوله هذا عند أبي حنيفة الخ) اعلم ان
 الخلاف بين الامام وصاحبيه في طرح كل ربح حصل قبضه عنده خلافا لما فيهما اذا لم يحط الربح برأس
 المال وكذا الخلاف في عدم جواز المراجعة أصلا عند احوط الربح برأس المال خلافا لما يحمله ما اذا
 لم يقبل بين المشتري والبائع ثالث فان تطل بينهما ثالث جاز البيع مراجعة على الثمن الاخير مطلقا احوط
 الربح أم لا ولا يلزمه الطرح بالاتفاق للامام ان شبه حصول الربح بالعقد الثاني ثابتة لانه يتأكد به بعد
 ما كان على شرف السقوط بالظهور على عيب فبرده فيزول الربح عنه والشبهة كالحقيقة في بيع المراجعة
 احتياطا ولهذا لم تجز المراجعة فيما أخذ بالصالح لشبهة المحيطة فيصير كأنه اشترى خمسة وثوب باع عشرة
 في طرح خمسة بخلاف ما اذا تطل الثالث لان التأكيد حصل بغيره قال في النهر وما قاله الامام أوثق
 وما قاله أرفق وذكر في الشرنبلالية ان الامام أجد قال بمذهب الامام (قوله وعندهما الخ) لان الثاني
 عقد متجدد فيقطع الاحكام عما قبله فيجوز بناء المراجعة عليه كما اذا تطل ثالث نهر (قوله صورته اذا
 اشترى ثوبا) لو أبدله بشيء كان أولى لان ذكر الثوب رجاء بوجه انه للاختراز عن المثل وليس كذلك ولهذا
 قال في النهر وكذا لو كان مثليا (قوله وقبضه) قيد قبضه ليرتب عليه جواز بيعه اذ بيع المنقول
 قبل قبضه لا يجوز (قوله وتقابضا) قيد به لانه لو اشترى بعشرة بعد ما باعه بخمسة عشر قبل قبض الثمن
 لم يجوز ان شرائه باع بالاقبل قبل النقد غير جائز كما تقدم (قوله ثم اشترى) أي عن باعه منه شيئا (قوله
 يبيعه مراجعة بخمسة) هذا اذا كان الشراء الثاني بخمس الثمن الاول فلو بغير جنسه كما لو كان بوصيف أو
 دابة أو عرض آخر راجع على عشرة نهر (قوله ثم اشترى بعشرة عن باعه منه) بخلاف ما اذا اشترى البائع
 الاول من غير البائع الثاني فانه راجع اتفاقا شيئا (قوله لا يبيعه مراجعة أصلا) الا ان يبين فيقول كنت
 بعته فربحت فيه عشرة ثم اشترى به بعشرة وأنا أبيع به ربح كذا على هذه العشرة نهر (قوله يحيط دينه
 برقبته) كذا قيد به محمد في الجامع الصغير عن الامام وبعض المشايخ لم يقيد به كالصديق الشهيد وبعه
 المصنف وشمس الأئمة لم يذكر الدين أصلا قال في العناية والحق ذكره لانه اذا لم يكن عليه دين لم يحم البيع
 والتحقيق ان ذكر الدين وعدمه بالنظر الى المراجعة سواء لانها اذا لم تجز مع الدين فمع عدمه أولى واما بالنظر
 الى صحة العقد وعدمه فله فائدة والباب لم يعقد الا للمراجعة فصنع شمس الأئمة أقعد من رواد كرازي يلى ان
 اشترط الدين على العبد وقع اتفاقا لانه اذا كان لا يجوز مع الدين ان يبيعه مراجعة فمع عدم الدين أولى لوجود
 ملك المولى فيه بالاجماع (قوله وكذا العكس) لار العقد الذي جرى بينهما وان كان صحيحا لا فادته

فطر (ومن اشترى ثوبا فباعه بربح
 ثم اشترى) أي ذلك الثوب (فان باعه
 بربح) لم يحط (طرح عنه كل ربح قبله
 وان احوط) الربح (بثمنه لم يراجح)
 أي لم يبيعه مراجعة هذا عند أبي حنيفة
 وعندهما يبيعه مراجعة على الثمن
 الاخير صورته اذا اشترى ثوبا بعشرة
 وقبضه ثم باعه بخمسة عشر وتقابضا
 ثم اشترى بعشرة يبيعه مراجعة بخمسة
 ويطرح عنه ما ربح وهو خمسة
 ويقول قام على خمسة ولا يقول
 اشترى بعشرة ولو اشترى ثوبا بعشرة
 وباعه بعشرين ثم اشترى بعشرة لا يبيعه
 مراجعة أصلا عنده وعندهما يبيعه
 مراجعة بعشرة في الفصلين (ولو اشترى
 ما دون مدبون) يحيط دينه برقبته
 (ثوبا بعشرة وباع من سيده بخمسة
 عشر يبيعه) المولى يبيعه (مراجعة على
 عشرة وكذا العكس) أي لو اشترى
 المولى ثوبا بعشرة وباعه من عبده
 ما دون المدبون بخمسة عشر يبيعه
 المأذون مراجعة على عشرة

ملك العتق أو التصرف له شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يتصرف به حقه فاعتبر عدا في حق المراجعة فيقضي الاعتبار للشراء الاول فصار كان العبد اشتراه للو في عشرة في الفصل الاول وكأني بيعة لا وفي الثاني فيعتبر الثمن الاول لا غير لان الزائد عليه دائر بين المتولي والعبد فلم يتم تروجه عن ملك من كان له فيكون ما زاد على الثمن الاول باقيا على ملكه فلا يعتبر خارجا زائدا (قوله والمكاتب كالمأذون) لوجود التهمة بل كل من لا تقبل شهادته كالأصول والفروع وأحدا من وجين وأحد المتفاوضين كذلك وخالفه فيما عدا العبد والمكاتب (قوله ولو بين جاز) يعني اتفاقا بجر ونهر لزال التهمة (قوله وهو) أي المال عشرة (قوله باثني عشر ونصف) لأن نصف الربح وهو درهمان ونصف سلم لرب المال ولم يخرج عن ملكه فيعطى عن الثمن فتبقى اثنا عشر ونصف خارجة عن ملكه عشرة منها دفعها المضارب إلى بائعه ودفع درهمان ونصف نصيب المضارب من الذي دفع إليه رب المال بحكم انه الثمن فتم ما خرج عن ملكه في تحصيل هذا الثوب اثنا عشر ونصف فيراجع عليه ما زيل في قيد يكون المضارب بائعا لانه لو كان مشتريا بأن اشترى من رب المال عدا ألفا اشتراه بنصفه راجع بنصفه والفرق ما ذكره في النهر من انه انما ضمن حصة المضارب هنا يعني فيما اذا كان المضارب بائعا ما اشتراه بعشرة بخمسة عشر من رب المال لظهور الرابح يبيعه لرب المال واذا كان مشتريا من رب المال لم يظهر ربح فلهذا جزم الزيل في المضاربة بأن المضارب يبيعه مرابحة على ما اشترى رب المال نهر ومعنى قوله واذا كان مشتريا من رب المال لم يظهر ربح أي لم يظهر للمضارب ربح لان ما حصل من الربح يبيع رب المال من المضارب كله لرب المال لاشي منه للمضارب لعدم وجود العمل منه وبهذا التقرير تعلم ما وقع لبعضهم حيث تصرف في عبارة النهر على وجه محل وكذا في الدخول أيضا ووجهه ان قوله وكذلك عكسه لا يلائم قوله بذلك وتحقيقه في النهر ووجه عدم الملازمة ان كلام النهر صريح في الفرق بين المسئلة وعكسها كما ذكرناه (قوله وعند زفر لا يجوز) لانه يبيع ماله بماله قلنا لا يستفيد كل واحد منهما بهذا العقد ملك اليد والتصرف وان كان لا يستفيد ملك الرقبة فكان محييا لافادته ولا يلزم من جواز البيع افا دة ملك الرقبة الا ترى ان المكاتب يجوز تصرفاته ولا تفيد ملك الرقبة فعلم ان البيع يتبع الفائدة لا الملك عينا لانه مع هذا فيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عنه في البيع الاول من وجهه فاعتبر البيع الثاني عدا في حق نصف الربح يبيع (قوله ويراجع الخ) الظاهر ان التقيد بالمراجعة اتفاقا في التعيب والتعيب حموي (قوله بلا بيان الخ) لان الفاتت وصف وهو لا يقابل شي من الثمن وكذا منافع البضع ومعناه انه يراجع بلا بيان انه اشتراه سايبا بكذا من الثمن اما بيان نفس العيب فواجب ودل كلامه انه لورضى بالعيب أو بالتحجاف في المراجعة كان له ان يبيعه مرابحة على ما اخذ به نهر عن الفتح ومعنى قوله لورضى بالعيب الخ انه اذا اشترى شيئا فوجده معيبا ورضى بعيبه فأراد يبيعه مرابحة لا يلزمه ان يقول اني اشتريته بكذا على انه سليم فوجدته معيبا والتقيد بالرضاه يشير الى انه لو لم يرض به بأن رجع بنقصانه عند تعذر رده يلزمه البيان أي بيان انه رجع بنقصان العيب (قوله بالتعيب) شامل لما اذا كان نقصان العيب يسيرا أو كثيرا وعند محمد انه ان نقصه قدر الاتقان الناس فيه لا يبيعه مرابحة بلا بيان نهر (قوله بآفة مماوية) أو بصنع المبيع در (قوله وعند أبي يوسف وزفر لزمه بيان الخ) قال أبو الليث وهو أوجود به تأخذ وفي الفتح واختيار هذا أحسن نهر وفي المختار وعليه الفتوى بقي ان يقال قول الشارح وعند أبي يوسف مخالف لما في الزيلعي والنهر مما يقتضي انه مجرد رواية عنه (قوله بالتعيب) الفرق بين التعيب والتعيب ان التعيب ما كان بآفة مماوية أي بلا فعل فاعل والتعيب ما كان بفعل فاعل محتسار أعمن ان يكون الفاعل هو المشتري أو غيره لكن يستثنى من التعيب ما لو كان بفعل المبيع لان فعل المرفي نفسه هدر وبهذا التقرير تعلم ان ما وقع في شرح العيني من ذكره لفظا منه عقيب قوله ويراجع بيان بالتعيب لا محل له في تعيين حذفه ويدل عليه ما ذكره بعدم قوله سواء كان بفعل نفسه أو غيره الى هذا

والمكاتب كالمأذون ولو بين انه اشتراه من عبده المأذون المدين أو من مكاتبه له ان يبيعه مرابحة على خمسة عشر وانما قيد بقوله مدينون ليصح العقد لمكان الدين (ولو كان) البائع من رب المال وهو عشرة دراهم المضارب (مضاربا) بالنصف وباع المضارب من رب المال ما اشتراه بعشرة بخمسة عشر مثلا وأراد رب المال باثني عشر (يبيع مرابحة) رب المال ببيع يجوز عندنا ونصف (هذا البيع) رب المال من وعند زفر لا يجوز بيع رب المال من رب المضارب ولا يبيع المضارب من رب المال اذا لم يكن في المال ربح (ويراجع أي) بلا بيان بالتعيب ووطء التعيب اذا اشترى جارية فاعورت بآفة مماوية أو ووطئها وهي تب يبيعها مرابحة ولا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة فاعورت في يدي اشتريتها سليمة وزفر لزمه بيان هذا وعند أبي يوسف فيما اذا لم ينقصها العيب والمسئلة فيما اذا لم ينقصها الوطء (و) ويراجع (بيان بالتعيب ووطء البكر) أي ان فاعلها بنفسه

أوفقها اجنبي واخذ ارشها او وطئها وهي بكر لم يبعها مائة حتى يبين (ولو اشترى) شيئا (بألف نسيئة وباع بربح مائة) حالة (ولم يبين) انه اشتراه نسيئة فعلم المشتري ذلك (على من لا مسكين) (غير المشتري) ان شاء رده وان شاء ٥٩٣ أخذه بكل الثمن (فان اتلف) المشتري

المبيع والمستهلكة بماله (فلم) بذلك (لزم بألف ومائة) ولا يرجع بشيء (وكذا التولية) اي از ولده رجلا ولم يبين ان الثمن نسيئة ثم علم المشتري رده ان شاء وقيله بكل الثمن ان شاء وان اتلفه ثم علم لزمه بألف حال ولا يرجع على البائع بشيء وعند أبي يوسف انه يرد قيمة العين ويسترد كل الثمن وقيل لا يقوم الشيء بغير حال و بغير مؤجل فيرجع المشتري بفضل ما بينهما وعليه فتوى أبي جعفر البجلي وهذا اذا كان الاجل مشروطا في العقد وان لم يكن مشروطا فيه ولكنه مرسوم متعارف كما هو الرسم بين التجار ان لا يرد البواب الثمن جلة بل المشتري يؤديه منجما في كل اسبوع ثم ان المشتري باعه مائة فقبل لا بد من بيانه وانجهو ر على انه يبيعه مائة بلا بيان قال صاحب المحيط في باب ذكر الخيارات في الاجل المشروط هذه رواية في من اشترى شيئا فصار مغفورا غنبا فاحشا له أن يردّه على البائع بحكم الغبن وقال القاضي أبو علي النسفي فيه روايتان عن أصحابنا ويقتى برواية الرد وكان صدر الاسلام أبو الدسر يقتى بأن البائع ان قال للمشتري قيمة متاعى كذا أو قال متاعى يساوى كذا فاشترى بناء على ذلك فظهر بخلافه له الرد بحكم التغرير وان لم يقل ذلك فليس له الرد وبعضهم لا يقتون به بكل حال والصحيح انه يقتى بالرد اذا وجد التغرير وبدونه لا يقتى به (ومن ولي رجلا شيئا بمقام عليه) أي لو باع منه تولية بغير قام عليه (ولم يعلم المشتري) بكم قام عليه فسد البيع (ولو علم) المشتري مبلغ الثمن (في المجلس خير) المشتري ان شاء أمسكه وان شاء رده وان علم بعد

أشار شيخنا (قوله أوفقها اجنبي) بأمره أو لا نهى (قوله واخذ ارشها) كذا وقع في المداية والزيادة وفي البحر من فتح القدير التقيد بأخذ الارش اتفاقا (قوله حتى يبين) لانه صار مقبوضا بالاتلاف فيقال به شيء من الثمن ووطء البكر تعيب لان العذرة جزء من العين فازالتها تعيب لما ثم في كل موضع ليس له ان يبيعه مائة الا ببيان فلم يبين فلم يشتري ان يردّه عليه ان علم خيانتة وعلى هذا لو اشترى ثوبا فأصابه قرص فأرأى حرق نار يبعه مائة من غير بيان ولو تكسر بشره وطيه لا يبيعه حتى يبين لما بينا من المعنى زيلبي وقوله فأصابه قرص فأرأى في الكافي الفرض بالفاء وقيل بالقاف عزى زاده (قوله خير المشتري) لانه يزداد على الثمن لاجل الاجل فكان له شبهة بالمبيع والشبهة في هذا الباب ملحقمة بالحقيقة فصار كأنه اشترى شيئين لاجل ويبيع أحدهما مائة على غنمها فيثبت له الخيار عند علمه بمثل هذه الخيانة زيلبي (قوله فان اتلف المشتري المبيع الخ) ولو عثر بالتلف لفهم منه الاتلاف بالاولى بحر (قوله لزم بألف ومائة) لان الاجل ليس بمال متقوم فلا يقابل به شيء من الثمن واتفاقه ترفه فيزداد الثمن لاجله فيثبت له الخيار اذا كان المبيع قائما لهذا الجانب واذا هلك أو استهلكه المشتري لم يبق له الخيار نظرا لجانب عدم المسالية في الاجل حقيقة زيلبي (قوله وعند أبي يوسف يرد قيمة العين الخ) جعله الزياحي رواية عنه فقال وعن أبي يوسف الخ ومثله في النهر (قوله غنبا فاحشا) هو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وكما يكون المشتري مغفورا مغفورا يكون البائع كذلك وتصرفه في بعض المبيع قبل علمه بالغبن غير مانع فيرد مثله ما اتلفه ويرجع بكل الثمن على الصواب ولو كان قهريا لم أره تنوير وشرحه (قوله له الرد بحكم التغرير) ويرد المشتري بغير رد الدلال أيضا كما في الاشياء من الكفالة وهل ينتقل الرد بالتغري الى الوارث أفتى المقدسي بانه لا ينتقل وفي الدر عن مصنف التنوير ما يخالفه قال وقد منعان الخيانة انه متى عاين ما يعرف بالعيان انتفى الغرور وانتهى وفيه تأمل الا ان يحمل على ما اذا كان للمشتري خبرة بمعرفة القيم (قوله ولم يعلم المشتري) وهو المولى (قوله بكم قام عليه) أي على المولى (قوله فسد البيع) لجهةالة الثمن نهر (قوله ولو علم في المجلس خير) لان الفساد وان كان في صلب العقد لكنه لم يتقرر وانما يتقرر بانقضاء المجلس وهذا يبين ان هذا العقد ونحوه من البيع برقمه قبل معرفة الرقم ينقصد فاسد الله عرضية الهبة وهو الصحيح خلافا لما روى عن محمد انه صحيح له عرضية الفساد وينبغي ان يظهر اثر الخلاف في حرمته مباشرة وعدمه انهر عن البحر قال وانما يخبر بعد العلم في المجلس لان الرضا لم يتم قبله (قوله بعد التفريق) صوابه التفريق

* (فصل في التصرف في المبيع والثمن قبل القبض) والزيادة والمخط فبهما وان جيل الديون بحصر (قوله صح بيع العقار الخ) لم يقل تغذ ولا لزم لتوقفهما على نقد الثمن نهر أي نقد المشتري الاول وهو البائع الثاني شيخنا فان لم يتقدم توقف الثاني في الصحيح كبيع المرهون كافي المحيط يعني اما على نقد الثمن أو رضا البائع لان الحق له فان لم يتقدم كان له ابطال البيع وكذلك تصرف يقبل النقض اذا فعله المشتري بغير اذن البائع قبل القبض أو بعده كافي البحر ومنه الكتابة أيضا لانها تحتل القسم فلم تنفذ في حق البائع ما لم يقض الثمن نظرا له بخلاف ما لا يقبله كالعتق والتدبير والاستيلاء وكما يجوز بيع العقار قبل قبضه فكذا هبته قيد بالبيع لان الاجارة قبل القبض لا تجوز مطلقا سواء اجاره من البائع أو غيره كافي الخيانة وحكي في النهر اختلافا في جواز اجارته وذكر ان الاصح انها لا تجوز اجماعا لان المعقود عليه المنافع وهلاكها غير نادر (قوله وقال محمد وزفر والشافعي الخ) لم يذكر زيلبي زفر والشافعي وكذا البحر والنهر (قوله لا يصح بيع العقار قبل القبض) لقوله عليه الصلاة والسلام اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه ولما انه لا يتوهم انفساخ العقد فيه بالملك وهو ممدور والتسلم ومارووه معلول بغير انفساخ العقد بالملك قبل القبض وذلك لا يتصور فيه الا نادرا والخلاف فيما اذا لم يكن على شرط نهر كافي الزيلبي أو كان علوا أو في موضع لا يؤمن ان تغلب عليه الرمال ففي هذه المواضع لا يجوز

به قبل قبضه اتفاقا (قوله لا يبيع المنقول) قيد بالبيع لانه لو وهبه او تصدق به او اقرضه او رهنه
 او اعاره من غير البائع جاز عند محمد وهو الاصح خلافا لابي يوسف واجمعوا على صحة الوصية قبله
 واما تزويج الامة فجاز واذا فسح البيع انفسخ النكاح عند ابي يوسف وهو المختار ودخل في البيع
 الاحارة وعم كلامه مالو باعه من البائع ولا ينتقض الاول بخلاف مالو وهبه انتقض لانها مجاز عن الاقالة
 هذا في تصرف المشتري واما تصرف البائع فان كان بامر المشتري بان يهبه من فلان او يثبته ففعل جاز
 ولو امره بوطء المجارية او باكل الطعام ففعل يكون فسحا ولو رهنه او اقرضه او اقرضه بغير امره ففات
 المبيع انفسخ البيع ولو اعاره او وهبه ففات او اودعه فاستعمله المودع ففات فان شاء المشتري امضى
 البيع وضمن هؤلاء وان شاء فسح البيع نهر عن الحانية وفيه عن الايضاح كل عوض ملك بعقد
 ينفسخ العقد فيه بهلاكه قبل القبض لم يجز التصرف فيه كالمبيع والاحارة اذا كانت عينا وبديل الخلع اذا
 كان معينا وما لا ينفسخ بهلاكه فالتصرف فيه جائز قبل القبض كالمهر وبديل الصلح والعق على مال وبديل
 الصلح عن دم عمد انتهى قال شيخنا قوله وبديل الخلع اذا كان معينا مخالف لما في الزيلعي والعناية والبحر
 فان المذكور فيها صحة بيع بديل الخلع قبل قبضه ولا صحة له بدون التعيين وقد ذكر صاحب البحر الاصل
 عن الايضاح بخلاف ما هنا ولا يظهر فرق بين المهر وبديل الخلع ثم ظهر لي ان الصواب ان يكون هكذا
 وبديل الصرف اذا كان معينا بان كان مصوغا يبيع بجنسه او بالنقد فانه بسبب ما اتصل به من الصنعة
 لم يبق ثمنه صريحا ولهذا يتعين في العقد على انه لا يبيع التصرف فيه وان لم يتعين كمنص عليه هنا وفي باب
 الصرف وحينئذ تصدق كاية الايضاح عليه اذ لا شك في ملكه المصوغ بالعقد وانفساخه بهلاكه قبل
 قبضه وكذا قوله وما لا ينفسخ بهلاكه فالتصرف فيه جائز قبل القبض كالمهر وبديل الصلح صوابه وبديل
 الخلع لان الصلح عن مال يبيع لا يجوز بيع بديله قبل قبضه كما ذكره في البحر انتهى ثم اعلم ان قوله
 في الايضاح ينفسخ العقد فيه بهلاكه قبل القبض بعد قوله كل عقد ملك بعوض ليس خبرا عن قوله كل
 عقد الخ بل الجملة وصف نان بعد وصفه بما قبلها من قوله ملك بعقد والخبر هو قوله لم يجز التصرف فيه
 شيخنا (تمت) ليس المراد من جواز بيع المهر قبل قبضه وكذا نحو المهر من كل عوض ملك بعقد
 لا ينفسخ العقد بهلاكه قبل القبض عدم انفساخ العقد الثاني بل ينفسخ لدخوله تحت قولهم ان البيع
 يبطل بهلاك المبيع قبل قبضه والحاصل ان الزوجة اذا باعت المهر قبل قبضه فهلاك قبل ان يقبضه
 المشتري بطل البيع سواء هلك قبل قبض الزوجة او بعد ان قبضته واما النكاح فيبقى على حاله ويجب
 له ما عليه بديله من المثل أو القيمة اذا هلك قبل قبضها بخلاف المبيع اذا بيع قبل قبضه وكذا نحو المبيع
 من كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد بهلاكه قبل القبض حيث لا يجوز مطلقا سواء هلك قبل القبض
 أولا حتى لو لم يهلك وقبضه المشتري الاول وسلمه للمشتري الثاني بناء على ما صدر منه من البيع لم يجز الا ان
 يعتبر بيعا بالتعاطي وبهذا التقرير تعلم ان المراد بالعقد في قولهم كل عوض ملك بعقد ينفسخ العقد بهلاكه
 قبل قبضه كما في الوجه الاول مما سبق عن الايضاح أولا ينفسخ كما في الوجه الثاني هو العقد الاول كعقد
 النكاح بالنسبة لمسئلة المهر وكالمبيع الاول بالنسبة لمسئلة بيع المبيع قبل قبضه وكذا براد العقد
 الاول ايضا في تعليل النهي عن بيع ما اشتراه حتى يقبضه لقولهم انه معلول بغرر انفساخ العقد بهلاك
 قبل القبض بقى ان يقال استفيد من عبارة الايضاح ان ما ذكره المصنف من قوله لا المنقول ليس على
 اطلاقه بل هو بالنسبة لما ذكره في الايضاح من الوجه الاول (قوله أي لا يبيع المنقول)
 ففي الحق يحتمل ثبوت فساد العقد وبطلانه صرح بالاول في المواهب والثاني في الجوهرية شرعية لانية
 ومثل ما في المواهب في الزيلعي (قوله ولو اشترى مكيلانا) قيد بالشراء لانه لو ملكه بهبة او اوارث او وصية
 جاز له التصرف فيه قبل السكيل والمطلق من البيع ينصرف الى الكامل وهو الصحيح منه حتى لو باع
 ما اشتراه فاسدا بعد قبضه لم يحجج المشتري الثاني الى اعادة السكيل قال ابو يوسف لان بيع الفاسد ملك

(لا يبيع المنقول) أي لا يبيع بيع
 المنقول مطلقا سواء كان طعاما أو
 غيره وقال مالك يبيع بيع المنقول
 قبل القبض في غير الطعام (ولو
 اشترى مكيلانا)

قوله كل عقد ملك بعوض عبارة
 الايضاح السابقة كل عوض ملك
 بعقد اه بحر اوى

قوله لان بيع الفاسد الخ أي لان
 المبيع فاسدا بملك بالقبض فهو من
 قبيل اطلاق المصدر واردة اسم
 المفعول اه بحر اوى

بالقبض كالقرض ولو استقرض طعاما بكيل ثم باعه مكايلا لم يحنج المشتري الى اعادة الكيل وقد
 يكونه مبيعا لانه لو كان ثمننا جازا التصرف فيه قبل الكيل والوزن لانهم من تمام القبض والتصرف
 في الثمن قبله جائز قبل تمامه اولى نهر (قوله حرم) أي كره تحريمه عليه السلام عن بيع الطعام حتى
 يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط وذلك للبائع والتصرف
 في مال الغير حرام قال في النهر وفيه اشارة الى فساد البيع وبه صرح في الجامع الصغير (قوله واكله)
 كذا كل تصرف يبني على الملك كالهبة والوصية ولا يلزم من حرمة أكله قبل اعادة كيلاه كون الطعام حراما
 حتى لو اكله وقد قبضه بلاكيل لا يقال انه أكل حراما لانه أكل ملك بنفسه لانه اتم لتركه ما أمر به من
 الكيل وكذا كل مبيع يباع فسادا اذا أكله بعد القبض بغير عن فتح الغدير (قوله ولو كاله البائع بعد البيع
 الخ) قيد بالكيل بعد البيع لان الكيل قبله لا يكتفي به اتفاقا ولو بحضرة المشتري زيلبي فلو كيل بحضرة
 رجل فشره فباعه قبل كيلاه لم يحز وان استكتاله الثاني لعدم كيل الاوّل فلم يكن قابضا بغير عن الفتح
 (قوله بحضرة المشتري) قيد به لانه لو كاله البائع بغير حضرته لا يكتفي به زيلبي (قوله قيل لا يكتفي به)
 لظاهر الحديث لانه اعتبر صاعين زيلبي (قوله والصحيح انه يكتفي به) لان المبيع صار معلوما
 بكيل واحد وتحقق معنى التسليم والتحديث محمول على ما اذا اجتمعت الصفتان على ما بينه في باب السلم
 زيلبي أراد بالحديث ما مر من نهى النبي عليه الصلاة والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان
 وصورة اجتماع الصفتين اسلم في كره فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا أو امر رب السلم
 بقبض الكرا فان صاحب السلم يحتاج الى الكيل مرتين مرة لبائعه ومرة لنفسه عزى زاده (قوله)
 يجوز له الاكل والبيع قبل ان يكيلاه الخ) قيل لان الزيادة وفيه نظر اذ لا تصور في المجازفة وعنه
 اجوبة في شروح الهداية ومن الاجوبة ما ذكره الزيلبي حيث قال بان كان كاله قبل البيع انتهى فاذا
 اشتراه مجازفة بعد ان كاله البائع قبل البيع فوجده المشتري أكثر من كيلاه الذي وجد قبل البيع
 كانت الزيادة للمشتري شيئا (قوله ومثله الموزون والمعدود) ليس على اطلاقه بل مقيد بغير بيع
 التعاطي اما اذا كان البيع بالتعاطي فلا يحتاج الى اعادة الوزن ثانيا لانه صار بيعا بالقبض بعد الوزن نهر
 من القنية وفي الخلاصة وعليه الفتوى ومقيد ايضا بغير الدراهم والدنانير فيجوز التصرف فيهما بعد
 القبض قبل الوزن نهر عن الايضاح واستثنى ابن الكمال من الموزون ما يضره التبعض لان الوزن
 حينئذ فيه وصف در (قوله والمعدود) جعله المصنف كالمكيل والموزون وهو مروي عن أبي حنيفة
 واختاره الكرخي وعنه انه كالمذروع وهو قول أبي يوسف ومحمد لانه ليس بقدر لا ترى انه يجوز بيعه
 بجنسه متغاضلا كالمذروع ووجه الاول ان المعدود المتقارب يساوي المكيل والموزون فيما تعلق به
 الفساد وهو جهالة المبيع لاحتمال الزيادة فان من اشترى جوزا على انه ألف فوجده أكثر يرد الزيادة
 وان وجده انقص سقط عنه من الثمن بحصته بخلاف الرابا لانه مبني على المماثلة بدليل يوجبها وهذا اظهر
 زيلبي ومنه يعلم ان الخلاف بين الامام والصاحبين في المعدود بالنسبة لاحدى الروايتين عن الامام
 وعليها اقتصر نوح افندي كالسارح ولم يحك عنه الرواية الاخرى ونص عبارته اشترى عدديا فهو
 كالمذروع فيما يروى عنه لانه ليس بمال الربا او كالموزون فيما يروى عن أبي حنيفة لانه لا يحل له
 الزيادة على المشروط انتهى ثم رأيت في حاشية فوح افندي انه نقل عن الزيلبي حكاية الرواية الاخرى
 عن الامام وتقييد المعدود بالتقارب في كلام الزيلبي للاحتراز عن المتفاوت لعدم جواز بيعه عددا (قوله
 لا المذروع) أي لا يحرم التصرف في المبيع المذروع بعد القبض قبل الذرع وان اشتراه بشرط الذرع
 لان الذرع وصف له وليس بقدر فيكون كله للمشتري بلا زيادة ثمن ولا نقصان ان وجده زائدا أو ناقصا
 هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمن او سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع زيلبي وعني وقال في النهر
 وفي النقصان ثبت له الخيار وبالبيع بتقدير النقص يكون مسقطا له انتهى (قوله وصح التصرف

حرم للمشتري منه (بيعه واكله حتى
 بكيلاه) المشتري ولو كاله البائع بعد
 البيع بحضرة المشتري مرة قيل
 لا يكتفي به والصحيح انه يكتفي به وعليه
 الجمهور وانما قيد بكيلاه لانه لو اشتراه
 مجازفة بجوزله الاكل والبيع قبل
 ان يكيلاه بعد القبض (ومثله الموزون
 والمعدود لا المذروع) عنده يعني
 لو اشترى مذكروعا على شرط أنه
 كذا ذراعا يجوز للمشتري لبسه
 وبيعه قبل ان يذره وعند أبي يوسف
 ومحمد المعدود كالمذروع (وصح
 التصرف في الثمن) أي تصرف
 البائع في ثمن المبيع (قبل قبضه) أي
 قبض الثمن

في الثمن الخ) بان ملكه من عليه بعوض أو بغير عوض صورة تملك الثمن من عليه بعوض ان يشتري
 البائع من المشتري شيئاً بالثمن الذي له عليه أو استأجر به عبداً أو داراً للمشتري أو ملكه منه بغير عوض
 كالمهبة والوصية ثم إذا وهب منه الثمن ملكه بغير الدية لعدم احتياجه الى القبض وكذا الصدقة
 وأما في الوصية فالظاهر ان للموصي مطالبته بعد الوصية بدفع الثمن وان لم يرجع عن الوصية ولا يكون ذلك
 رجوعاً عنها لان الموصي له انما يملك الموصى به بالقبول بعدموت الموصي على ما عرف في تحله فان قلت
 التصرف في الثمن قبل قبضه لم ينضم في ملكه من عليه بل هو شامل لما لو احال شخصاً بقبضه مثلاً
 أو وكاله بقبضه خلافاً لما يظهر من كلام العيني لذكره اياه ببيان التصور قلت انما حصره فيما ذكر
 لا للاحتراز عن جواز الاحالة والتوكيل بل لانه اذا احال أو وكل لم يكن ذلك من وضع المسئلة وهو
 التصرف فيه قبل القبض أما في الوكالة فلان قبضه كقبض الموكل وأما في الحوالة فلان المحتال
 يصير قابضاً بالنيابة عن المحيل ثم لنفسه هذا ما ظهر لي من الجواب حين سئلت عنه (تمت) غليك
 الثمن من غير من عليه لا يجوز لتعذر تسليمه عقب عقد التملك وكذا يصح التصرف في الديون قبل
 القبض كالمهر والاجرة وضمان المتلفات ونحوها سوى الصرف والسلم وقول العيني كالمهر والاجرة
 صوابه والاجرة وأراد بفحواها الموروث والموصى به كما في الدرر ونص عبارته مع المستمعين والمعنى وكذا
 الحكم في كل دين قبل قبضه كالمهر واجرة وضمان متلف وبدل خلع وعقوبة مال وموروث وموصى به قال
 والمحصل جواز التصرف في الاثمان والديون كلها قبل قبضه انتهى فتقييده بالاثمان والديون يفيد
 ان التصرف في الموروث من الاعيان بالمهبة ونحوها قبل القبض لا يجوز وهي حادثة الفتوى واستفيد
 منه أيضاً ان استثناء الموروث ونحوه كالمهر وبدل الخلع من عدم جواز بيع المنقول قبل قبضه في
 عبارة بعضهم كالفهستاني ليس على اطلاقه بل يحمل على ما اذا كان ذلك من الاثمان أو الديون
 وانما استثنى الصرف والسلم لما ان للقبوض حكم عين المبيع في السلم والاستبداد بالمبيع قبل قبضه
 لا يجوز وكذا في الصرف كما في النهر ولان التصرف في أحد بدلي الصرف ورأس مال السلم قبل القبض
 يستلزم اقتراف المتعاقدين لاعتق قبض فيفسد العقد فهما لانه يشترط لبقائهما على الصحة قبض كل من
 بدلي الصرف ورأس مال السلم قبل الافتراق كما سيأتي وكذا لا فرق في جواز التصرف في الثمن قبل
 قبضه بين ان يكون مما يتعين كالمكيل والموزن أو لا كالدرهم والدنانير حتى لو باع بدراهم أو بكر من
 الخنطة جاز ان يأخذ بدلهما شيئاً آخر درر والكراتنا عشر صاعاً (قوله وصح الزيادة فيه) ولو من غير
 جنسه في المجلس أو بعده من المشتري أو وارثه بشرط قبول البائع في المجلس وبقا المبيع وكونه محللاً للقبالة
 في حق المشتري فلو باع بعد القبض أو اعتق أو دبر أو كاتب أو استولد أو وهب وسلم أو ماتت الشاة أو طبخ
 اللحم أو طحن البر أو سيج الغزل أو ضمير العصير أو سلم مشتري الخمر لا تصح الزيادة ثم لفوات محل العقد
 وكذا لو زاد في مهرها بعد موتها لا تصح قال في الدرر بخلاف ما لو أجزأ ورهن أو جعل الحديدي سيفاً أو ذبح
 الشاة لقيام الاسم والصورة وبعض المنافع انتهى وروى المحسن في غير رواية الاصول انها تصح بعد
 هلاك المبيع وعلى هذه الرواية تصح الزيادة في المهر بعد الموت ولو زاد الاجنبى فان باع المشتري أو باعته
 لزمته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاده من المشتري أو اضافها الى مال نفسه لزمته الزيادة ثم ان كانت
 بأمر المشتري رجح والافلانهر ولو عبر بالزوم بدل الصحة لكان أولى لانها لازمة حتى لو ندم المشتري بعد
 ما زاد يجبر اذا امتنع بجر (قوله وصح للبائع الحط منه) ولو بعد هلاك المبيع وقبض الثمن در قال في النهر
 في ابرائه عن البعض بعد القبض خلاف في الذخيرة انه لا يصح لانصراف المطلق منه الى براءة الاستيفاء
 حتى لو أبرأه براءة اسقاط صح وذكر السرخسي ان الابراء المضاف الى الثمن صحيح مطلقاً وهو المناسب
 للاطلاق وعرف من هذا انه لا خلاف في رجوع الدافع بما اذا ابرأه براءة اسقاط وفي عدم رجوعه اذا
 ابرأه براءة استيفاء وان الخلاف مع الاطلاق اهـ (قوله بعد تعيينه) أراد بتعيين الثمن كونه معلوم القدر

(و) صح للمشتري (الزيادة فيه) اي في
 الثمن للبائع بعد تعيينه في البيع
 (و) صح للبائع (الحط منه) للمشتري
 بعد تعيينه فيه

والا فالثمن لا يتعين وان عين وكذا التقييد بالتعيين في جانب الزيادة على المبيع براه العلم بمقدار المبيع
لا كما يتوهم من كون المراد به ما يتعين بالتعيين لفساد المعنى حيث لا تقتضاه عدم صحة الزيادة عليه اذا
كان مما لا يتبع مع انه لا فرق في جواز الزيادة على المبيع بين ما يتعين وما لا يتعين والتفرقة بينهما انما
هي في المحط ان كان ديناً يجوز ان كان عيناً لم يجوز كما يشترط في ذلك ما ساقى عن المحيط معزى بالنهر والبحر
والظاهر ان المراد بالعين العيني وبالدین المأكول والموزون (قوله وعند زفر والشافعي لا يهتان) على
اعتبار الالتحاق بل على اعتبار الصلة لانه لا يمكن تصحيح الزيادة لانه ملك المبيع وكذا المحط لان جميع
الثمن صار مقابلاً لجميع المبيع فصاحب المبدأ اولنا انهما بالمحط والزيادة بخير ان العقد من وصف
مشروع الى وصف مشروع وهو كونه خاسراً او رابحاً او عدلاً ولما ولاية ذلك لا ترى ان لهما ولاية الرفع
بالكلية بالتقابل فاولى ان يكون لما ولاية التغيير لانه دونه بخلاف حظ الكل لانه تبديل لصلته لانه
ينقلب هبة أو بيعاً بلا ثمن فيفسد ثم فائدة الالتحاق تظهر في التولية والمراجعة والشفعة حتى يأخذ
بالباقى بعد المحط وانما لا تلزمه الزيادة لان فيه ابطال حقه الثابت بالمبيع الاول وهما لا يملكانه وفيما
اذا استحق المبيع حتى يرجع المشتري على البائع بالزيادة ولو اجاز المستحق البيع كان له ان يطلب
بالزيادة وتظهر في حق الفساد في الصرف حتى لو باع الدراهم بالدراهم متساوية ثم زاد أحدهما أو حط
وقبل الآخر وقبض المزيدي في الزيادة والمردود في المحط فسد العقد وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف
لا يجوز الزيادة ولا تصير هبة مبتدأة حتى يجب عليه ان يرد المحطوط وقال محمد في الزيادة مثل قول أبي يوسف
وفي المحط يكون هبة مبتدأة وتظهر أيضاً فيما اذا زاد على المبيع حتى يصير له حصة من الثمن للتحال حتى
لوهلكت الزيادة قبل القبض تسقط حصتها من الثمن بخلاف الزيادة المتولدة من المبيع حيث لا يسقط
شي من الثمن بهلاكها قبل القبض وفيما اذا زوج أمته ثم أعتقها ثم زاد الزوج على مهرها بعد العتق تكون
الزيادة للزوجة ومحمل التحاق المحطوط باصل العقد اذا لم يكن المحطوط تبعاً ووصفاً فان كان لم يلتحق حتى
لو اشترى داراً بألف ونقد زوفاً ونهرجة برضا البائع يأخذها الشفيع بالمجاورة كذا اذا اشترى داراً
بعد دفاء ورغى به البائع فان الشفيع يأخذ الدار بقيمة العبد صححها ولا يجوز الزيادة في المسلم فيه لانه
معدوم حقيقة وانما جعل موجوداً في الذمة لمحاجة المسلم اليه وهي لا تدفع حاجته بل تزيد في حاجته
وكذا لا يجوز الزيادة في المنكوحه لان الشرع ما ورد بتلك الزيادة المتولدة من المملوكة تبعاً للزواج زيلعي
واعلم ان التحاق المحط باصل العقد مقيد بما اذا لم يكن من الوكيل - حتى لو حط الوكيل يبيع الدار عن
المشتري مائة صاع وضمن للوكل وبأخذها الشفيع بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلتحق باصل العقد
نهر عن الخانية (قوله وصح الزيادة في المبيع) ولا يشترط قيام المبيع بخلاف الزيادة في الثمن وأما المحط
من المبيع ففي المحيط ان كان ديناً يصح وان كان عيناً لا يصح لانه اسقاط واسقاط العين لا يصح نهر عن
البحر وقوله بخلاف الزيادة في الثمن اي فانه يشترط لاعتقائهم المبيع كما سبق (قوله وصح تأجيل كل
دين) سواء كان ثمناً أو غيره لان له الاراء منه فتأخير المطالبة به أولى بشرط قبول المدين حتى لو رده بقي
حالا وأطلق في صحة التأجيل فعمم ما لو كان الى أجل مجهول لما مر في البيع الفاسد عند الكلام على
البيع بثمن مؤجل الى الحصاد وقدوم الحاج ان لو باع مطلقاً ثم أجل الثمن الى هذه الاوقات جاز لان هذا
تأجيل الدين والمجهالة متحملة فيه بمنزلة الكفالة ولا كذلك اشتراطه في صلب العقد (تقريباً) قال المدين
لا أقرك بما لك حتى تؤثره أي مطالبتة عني أو تحط بعض المال ففعل صح عليه أي لزمه وليس للدائن
ان يطالب المدين في الحال وبمحاط هذا اذا قاله سرا حتى لو قال علانية بحضرة الشهود يؤخذ المقر
بالمال في الحال كذا يخط شيخنا معزى للصنف والشارح في باب الصلح في الدين (قوله ثم أجل أجل معلوماً)
احترز بالمعلوم عن المجهول جهالة متفاحشة فلا يخالف ما ذكرناه من انها اذا لم تفاحش كمالو كانت
الى الحصاد أو قدوم الحاج يصح لكونها بسيرة فتعمل في التأجيل بعد العقد لكان قد منع عن عزمي

قوله أو عدلاً بان لم يكن فيه ربح
ولا خسران له بجراوى

وعند زفر والشافعي لا يهتان (و) صح
للبيع (الزيادة في المبيع له) بعد
تعيينه و (يتعلق الاستحقاق بكلمة)
اي استحقاق البائع والمشتري في
الثمن والمبيع والزيادة والمنزلة عليه
(وصح تأجيل كل دين) حال حتى لو
باعه شيئاً بثمن حال ثم أجل أجل
معلوم ما صار مؤجلاً

(المبحث الثالث من دفع المعين)

ترجح انها لا تحتل مطلقا وهو الظاهر من كلام الشارح هنا لان المتبادر من قوله ثم اجل اجد معلوما
انه احتراز عن الاجل المجهول مطلقا بلافراق بين الجهالة اليسيرة والمتفاحشة (قوله غير القرض) وبدل
الصرف والسلم والتمن عند الاقالة وبعدها وما أخذ به الشفيع ودين حل بموت المدينون در عن مديانات
الاشياء وقصر الاستثناء على هذه الاشياء يشير الى ان بدل الصلح ولو عن دم عمد يجوز تأجيله ولا ينافيه
ماسياتي في المتن في الفصل من كتاب المجنات حيث قال وان صوح عن دم على مال وجب حالا يرشد الى
ذلك قول العيني وانما وجب حالا لانه دين وجب بالعقد والاصل في مثله المحلول كالتمن والمهر بخلاف
الدية لانها لم تجب بالعقد انتهى فاشتهر على السنة الناس من ان بدل الصلح لا يصح فيه التأجيل
لاصل له واعلم انه في الدر ذكر في الباب الاتي باب الاستحقاق فربا وعزاه الدرر فقال لو صلح عن
الدنانير على دراهم وقبض الدراهم فاستحققت بعد التفريق رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى
الصرف فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع انتهى فاستفيد منه ان بدل الصلح لا يشترط
قبضه قبل الافتراق الا اذا كان في معنى الصرف (قوله يعني لا يلزم) اشار به الى التورك على المصنف
لان ظاهر كلامه يعطى عدم صحة التأجيل في القرض لما ان المستثنى منه الحجة مع انه جائز غير لازم ويجاب
بما في النهر من انه اراد بالحصة اللازمة او يكون الاستثناء منقطعاً وجه عدم لزوم الاجل في القرض انه
عارية ابتداء وهذا يصح بلفظ العارية ولم يملكه من لا يملك التبوع كالوصى والصبي معاوضة انتهى لان
الواجب فيه رد المثل فعلى الاول لا يلزم وعلى الثاني لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهذا
يقتضي فسادا وهو خلاف الاجماع فقلنا يجوز غير لازم كذا في النهر وفي قوله وهو خلاف الاجماع نظر
لماسياتي منه عن القنية من تصريحه بطلانه وليس من تأجيل القرض تأجيل بدل الدراهم او الدنانير
المستهلكة اذ بالاستهلاك لا تصير قرضا (تمت) تأجيل الدين على ثلاثة اوجه باطل في بدل صرف
وسلم وصحيح غير لازم في قرض واقالة وشفيع ودين ميت ولازم فيما عدا ذلك بصر وأقره المصنف وتعقبه
في النهر بان المعلق بالقرض تأجيله باطل ولذا كره عبارة النهر لتكون ايضا لما ذكره في الدر لو حل الدين
بموت المدينون فأجل رب الدين وارثه لم يصح وكذا الوأجل المشتري الشفيع في ثمن وفي القنية أجل
المشتري البائع سنة عند الاقالة وصحت الاقالة وبطل الاجل ولو تقايلا ثم أجله ينبغي ان لا يصح الاجل
عند أي حنيقة فان الشرط اللاحق بعد العقد يلحق بأصل العقد انتهى وانما لا يصح تأجيل رب الدين
وارث المدينون لانه تعين المتروك لقضائه كذا بخط شيخنا يشير به الى ان الاجل انما يكون لما وجب في
الذمة دون الاعيان بقى ان يقال كون الاجل في القرض يصح ولا يلزم يشير اليه ما في النهر عن الظهيرية
حيث قال القرض المجهود يلزم تأجيله لكن يعكز عليه ما في النهر ايضا عن القنية حيث قال وفي القنية
التأجيل في القرض باطل فحيث كان القول بطلان الاجل في القرض مصرحاً به في القنية فاذا عا في
النهر من قوله فيما سبق وهذا يقتضي فسادا وهو خلاف الاجماع ممنوع واعلم انه في الدراستين من عدم
لزوم الاجل في القرض عدة مسائل فقال تأجيل القرض لا يلزم الا في اربع اذا كان مجعودا وحكم مالكي
يلزومه بعد ثبوت أصل الدين عنده أو حاله على آخر فأجله المقرض أو حاله على مدينون مؤجل دينه لان
المحوالة مبرئة والرابع أو صهي بتأجيل قرضه الذي له على زيد سنة فيصح ويلزم انتهى وقوله اذا كان
مجعودا وحكم مالكي ان يتعين ذكره بواو الحال لا بأو فيكون حكم المالكي قيدها في المسئلة والدليل على ذلك
قوله والرابع والمحصل ان جعل الحكم يلزم الاجل قيد في القرض المجعود يشير اليه ما في النهر عن
القنية حيث قال قضى يلزم الاجل في القرض بعدما ثبت عنده معتمدا على قول مالك يصح ويلزم اذ قوله
بعد ما ثبت يقتضي جوده لكن يعكز عليه ما في النهر ايضا عن الاشياء معزيا للظهيرية حيث قال القرض
المجعود يلزم تأجيله اذ مقتضى اطلاقه ان لزوم الاجل فيه لا يتوقف على الحكم به وقوله في الدر او حاله على
آخر الخ يعني حال المستقرض المقرض على آخر دينه فأجل المقرض ذلك الرجل الحال عليه فيلزم حينئذ

(غير القرض) فان تأجيله لا يصح يعني
لا يلزم حتى لو أجله عند الاقراض مدة
معلومة أو بعده لا يثبت الاجل وله
أن يطالبه في الحال الا في مسألة وهي ان
يوصى أن يقرض من ماله الف درهم
فلاننا الى سنة وهو يخرج من ثلث ماله
يلزمهم أن يقرضوه ولا يطالبوه قبل
المدة

كافي النهر ومثله في الدر ومع زيادة قوله حتى لو أراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك قال شيخنا وفيه بحث لان المقرض ليس له مطالبة المستقرض بعد الاحالة على الغير وان لم يؤجل فالتأخير في عدم مطالبة المستقرض الاحالة لا لتأجيل فوجوده وعدمه سواء بقي ان يقال قوله في الدر وحكم مالك الخ يقتضي اشتراط صدور الحكم به من يراه ففاداه انه لو حكم به من لا يراه معتمد اعلى مذهبه غيره لم يلزم ويخالفه ما سبق من القنية حيث قال قضى بلزوم الاجل معتمد اعلى قول مالك الخ اذ هو ظاهر في ان الحكم به صدر عن لا يراه قلت ما في القنية يثبت على القول بانه اذا حكم بمذهب غيره يتقدم وهما قولان مرجحان ولكن عدم النفاذ هو الارجح كما سيأتي في محله (قوله وقال مالك يصح الخ) يتعين ان يكون المراد بالصفة في كلام الامام مالك لزوم والا فنعن نقول بجواز مجرد اعان اللزوم فلامعنى لذكره حينئذ على وجه المقابلة فتدبر

* (باب الربا) *

بكسر الراء وفتحها خطأ مقصور على الاشهر وحرمة بالادلة الثلاثة الكتاب والسنة والاجماع فلهذا يكفر مستحله (قوله لكن في المراجعة الخ) يشير بهذا الاستدراك الى وجه تقديم المراجعة لكون الاباحة كافي النهر هي الاصل قلت هذا لما يتم على القول بان الاصل في الاشياء الاباحة لا على ما قيل من ان الاصل فيها المحظر أو التوقف (قوله ويسمى المكان المرتفع ربوة) بضم الراء في الاكثر وبالفتح في لغة بني تميم والكسر لغة مصباح (قوله لفضله على سائر الاماكن) أي زيادته ارتفاعا زيلحي (قوله هو فضل مال) ولو حكما فدخل ربا النسبة والبيع الفاسدة فكلها من الربا فيجب رد عين الربا لوقائعا حقا للشرع لا رد ضمانه لانه يملك بالقبض وبراءة عن الفضل بعد استهلاكه صحيح نهر والمراد ان رد ضمانه لا يجب حقا للشرع وان وجب حقا للعبد جوى عن الاشياء وحيث اريد بفضل المال ما يشمل المعنى الحقيقي والمحكي كافي النهر والدر حينئذ يستغنى عما ذكره الشارح فيما سيأتي من ان المصنف بنى تعريفه على ما هو الغالب بناء على ما فهمه من قصر فضل المال على المعنى الحقيقي فيلزم كون التعريف غير جامع للأفراد بخروج ربا النسبة وقد علمت خلافه فلا ورود للسؤال من أصله بخلاف ما ذكره في الدر حيث عرفه بقوله هو فضل أحد المتجانسين على الآخر الخ فانه خاص بربا الفضل ولا ينبغي في الجواب عن ايراد ربا النسبة ان يراد بالفضل الاعم من الحقيقي والمحكي لانه لا يطرده عدم شموله لربا النسبة في مختلفي الجنس كما لو باعه كرشعير بكر بنسبة اذ لا يدخل تحت قوله فضل أحد المتجانسين ولو بعد اعتبار التجميع شيخنا (قوله بلا عوض) يخرج به ما سياتي في الصرف من انه لو باعه كبر وكرشعير بضعفهما فانه جائز صرفا للجنس الى خلاف جنسه اذا كان يدايد (قوله في معاوضة مال بمال) زادت في الوقاية مشروط لاحد المتعاقدين لانه لو شرط لغيرهما لا يكون ربا نهر فيجوز البيع ويبطل الشرط وما في الشر بنسبة وجرى عليه في الدر من انه يكون فاسدا مع لايانه شرط فيه ما لا يقتضيه العقد قال شيخنا فيه نظر لان الشرط المفسد هو ان لا يكون مما يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين او المبيع ان كان من أهل الاستحقاق بان كان آدميا فان لم يكن كذلك بان كان مما لا يقتضيه العقد لكن فيه مضرة لاحدهما او ليس فيه منفعة ولا مضرة لاحد وفيه منفعة لغير المتعاقدين والمبيع جاز البيع وبطل الشرط كافي الاختيار انتهى واعلم ان التقييد بقوله في معاوضة مال بمال مخرج للهبة فليس الفضل في الهبة بربا فلو شري عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم وزاد ان كان وهبه منه اهدم الربا ولم يفسد الشراء وهذا ان ضررها الكسر لانها هبة مشاع لا يقسم در (قوله والفضل ليس بمال) أي حقيقة فلا ينافي ما قدمناه من ان ربا النسبة حكم المال وعليه فالتعريف شامل لكل من ربا الفضل والنسبة فلا يراد عليه شيء يقال انه بنى التعريف على الغالب (قوله وعلمه القدر والجنس) لان الاصل

وقال مالك يصح في القرض أيضا
* (باب الربا) *
تناسب البابين من حيث ان فيهما
زيادة لكن في المراجعة زيادة هي
حلال وفي الربا زيادة هي حرام والاحتراز
عن الشبهة واجب في كل باب ثم الربا
في اللغة الفضل يقال هذا بر بوعلى
ذلك أي بفضل ويسمى المكان
المرتفع ربوة لفضله على سائر الاماكن
وفي الشرع (هو فضل مال بلا عوض
في معاوضة مال بمال) أي غالب الان
بيع الدراهم بالدراهم متساوية
جنسا واحدا نسبة يكون ربا والفضل
ليس بمال وانما هو فضل متفعة
(وعلمه) أي علمه وجوب المساواة التي
يلزم منه فواتها الربا وعلمه كون المال
والجنس

فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه السلام المحنطة بالمحنطة مثلاً بمثل يدايد والفضل ربا أي يبعوا مثلاً بمثل أو يبيع المحنطة بالمحنطة مثلاً بمثل والخبر بمعنى الأمر ولما كان الأمر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب إلى رعاية المأثلة والمماثلة بين الشيتين تكون باعتبار الصورة والمعنى معاً والقدر يسوى الصورة والجنسية تسوى المعنى فيظهر الفضل الذي هو الربادر وقوله والخبر بمعنى الأمر أي في رواية الرفع وقوله والقدر يسوى الصورة فإن كيلاً من البريمائل كيلاً من الذرة من حيث الصورة دون المعنى لعدم المجانسة شيخنا والجنس هو مشاكلة المعاني واختلافه يعرف باختلاف الاسم الخاص واختلاف المقصود فالمحنطة والشعير جنسان نهر وإذا كان الأصل واحداً وضيف إليه محتلف المجنس صار جنسين يجوز التفاضل بينهما كدهن البسمج مع دهن الورد أصلهما واحد وهو الزيت والشيرج قصاراً جنسين باختلاف ما أضيف إليه من الورد أو البنفسج نظراً إلى اختلاف المقصود والغرض ولا يبالى باتحاد الأصل شرعاً بلية (قوله والمراد بالقدر الخ) انما قال ذلك لأن القدر يشعل الذرع والعدد وليس من أموال الربا ألا ترى إلى ما سألني من تجويزهم البيضة بالبيضتين ونحوه فلو كان العدد من القدر لسا جاز ذلك وكذا يتفرع على أن الذرع في الذرعيات ليس بقدر رماذ كره في الدرر من أن فضل عشرة أذرع من الثوب المروى على خمسة أذرع منه لا يكون ربا لأنه انتفاء المعيار الشرعي انتهى ولهذا نقل في النهر عن سعدى أن أبا القدر للعهد (قوله وعند الشافعي الطعم الخ) الحديث معمر بن عبد الله قال كنت اسمع النبي عليه الصلاة والسلام يقول الطعام بالطعام مثل بشرط المماثلة وعلاه بوصف الطعم فكان علةً ونساقوله عليه الصلاة والسلام لا تبعوا الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين عام فيما يحمله فقنأول المطعوم وغيره عيني والطعم بالضم الطعام كافي الفصاح وأما بالفتح فعناه الذوق وهو لا يناسب هنا شيخنا (قوله وقال مالك العلة الاقتيات الخ) لأنه عليه السلام خص بالذكر كل مقتات ومدخر ولأن العزة والمحظرة أكل فكان أنسب وأولى بالاعتبار ولنا ما روى من قوله عليه السلام ما وزن مثل بمثل إذا كان نوعاً واحداً وما كبل مثل ذلك فإذا اختلف النوعان فلا بأس به رتب الحكم على القدر والمجنس وهو نص على أنهما علة الحكم لأن ترتيب الحكم على الاسم المشتق ينشأ عن علة مأخوذة الاشتقاق لذلك الحكم فيكون تقديره المكمل والموزون مثل بمثل بسبب السكيل أو الوزن مع المجنس زيلبي وثمرة الخلاف تظهر في المجس بالمجس متفاضلاً كما رتب من المجس بأردبين منه لا يجوز عندنا الوجود العلة وهي القدر والمجنس مطلقاً وإن لم يكن مما يطعم أو يقتات وكذا يبيع قنطار من الحديد بقنطارين منه لا يجوز عندنا أيضاً وعند الإمام مالك والإمام الشافعي يجوز ذلك لعدم العلة عندهما وهي الطعم والاقتيات (قوله وحرم النساء فقط الخ) لا يقال أحدهما جزء العلة ولا يثبت الحكم ولا شيء منه فكيف يثبت بأحدهما حرمة النساء لانا نقول أحدهما علة تامة لهذا الحكم وهو حرمة النساء وإن كان بعض العلة في حق ربا الفضل فلا يلزم المحظور زيلبي وهو توزيع أجزاء الحكم على أجزاء العلة شيخنا (قوله بأحدهما) يستثنى من ذلك اسلام النقود في الموزونات بالاجماع كيلاً بنفسه أكثر أبواب السلم وسائر الموزونات خلاف النقدين لا يجوز اسلامها في الموزونات وإن اختلفت أجناسها كاسلام حديد في قطن إذا خرج بالصنعة من أن يكون موزوناً لا في الذهب والفضة فلوا سلم سيفاً فيما يوزن جازاً لا في الحديد فلا يجوز لاتحاد الجنس ولهذا يجوز بيع الاناء من غير النقدين بمثله من جنسه يدايد نحاساً كان أو حديداً وإن كان أحدهما أثقل من الآخر بخلافه من الذهب والفضة فإنه يجري فيها ربا الفضل وإن كانت لا تبعاً وزناً لأن صورة الوزن منصوب عليها فمما فلا تغير بالصنعة فلا تخرج عن الوزن بالعادة نهر وقوله فلا تخرج عن الوزن بالعادة يشير إلى أن جواز بيع الاناء من نحاس أو حديد بمثله من جنسه وإن كان أحدهما أثقل مقيد بما إذا كان لا يباع وزناً وبه صرح في البحر عن المخانية ونصه ببيع اناء من حديد بحديد إن كان الاناء يباع وزناً تعتبر المساواة في الوزن والأفلاخ وأما اسلام الفلوس في الموزون فمقتضى ما ذكرناه لا يجوز لانها وزنية

قوله عام فيما يحمله عبارة الزيلبي بعد سوق الحديث المذكور والمراد به ما يحمل الصاع أو لا يجري الربا في نفسه وهو عام فيما يحمله أي عمل فيه أي الصاع فيتنأول المطعوم وغيره الخ اهـ جراوي

والسراد بالقدر السكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن وعند الشافعي الطعم في المطعومات والقيمة في الامنان والجنسية بشرط وقال مالك العلة الاقتيات والادخار (فخرم الفضل والنساء بهما) يعني متى وجد القدر والنساء في الفضل والنساء مطلقاً والمجنس حرم الفضل وأغبره فلا يجوز سواء كان في المطعوم متفاضلاً أو بنسأ بيع المحنطة بالمحنطة متفاضلاً وهو التأخير مثلاً والنساء بالمدا غير وهو (النساء فقط) كذا في المغرب (و) حرم (النساء فقط) أي دون الفضل (بأحدهما) فيجوز بيع البر بالنهر متفاضلاً لا يبدلأ نسبه وقال الشافعي الجنس بالفراد لا يجرم النساء (و) لا يبعد مهمما أي محل التفاضل والنساء إذا عديم القدر والمجنس فيجوز

وزنة وذكر الاسبيجاني جوازها لانها عددية وأقول ينبغي ان يقال ان كانت كاسدة لا يجوز لانها وزنية
حينئذ وعليه يحصل ما في الفتح نهر (قوله فيجوز بيع المكمل بالموزون) كالخطة بالدرهم والدنانير وفيه
ان القدر لم يعدم وانما عدم الاتحاد فيه جوى (قوله بالتفاضل) فيجوز بيع هر روى بمر وبين لعدم
العلة وهي وان كانت لا توجب عدم الحكم لكن اذا احدثت زعم من عدمها لعدم لا بمعنى انها تؤثر لعدم بل
لا يثبت الوجود لعدم علة فيبقى عدم الحكم على عدم الاصل واذا عدم سبب الحرمة والاصل في البيع
الا باحة كان الثابت المحل نهر عن الفسخ لكن لو ابدل قوله فيجوز بيع هر روى بمر وبين بقوله بمر وبين
لسكان أولى اذ لا فرق في الجواز واذا علم جواز بيع اهر روى بالهر وبين فلان يعلم جواز بيعه بالمر وبين
بالاولى بخلاف العكس لما فيه من الابهام (قوله وصح بيع المكمل الخ) مانص الشارع على انه مكمل
أو موزون فهو كذلك ابدان ترك الناس ذلك حتى لو باع المكمل وزنا أو الموزون كيلا لا يجوز وان تساوى
في ابعابه حتى يعلم تساويهما بالاصالة وما لانص فيه تعتبر العادة وعن أبي يوسف ان العرف على خلاف
المنصوص عليه معتبر لان النص عليه في ذلك الوقت انما كان للعادة فكأنت هي المنظور اليه في ذلك
الوقت وقد تبدلت بمر قال في المحاشي السعدية وعلى هذا فاستقر اخص الدراهم عدد او بيع الدقيق وزنا
على ما هو المعروف في زماننا ينبغي ان يكون مبداء على هذه الرواية وفي النهر عن السكا في العتوى على
عادة الناس وفي الدر عز تر جميع اعتبار العرف مطاقا الى النكاح لسكن في الشريعة ليلية عن السكاح علل
عدم اعتبار العرف بأنه يجوز ان يكون على باطل كاعتبار أهل زماننا احواج الشروع والسراج الى
المقابر ليالي العيد والنص بعد ثبوت لا يحتل ان يكون على باطل انتهى (قوله وما ينسب الى الرطل) أى
يقع عليه كيله أو الى الاوقية نهر وقوله الى الاوقية عطف على قوله الى الرطل والرطل بمر روى مفتحا
قال الجوهري انه نصف من وهو ما يوزن به وفي البناء انه اثنا عشر اوقية بجر (قوله كالدهن) فانه
لا يستعمل الا في وعاء وفي وزن كل وعاء خرج فاتخذ لرطل لذلك يسيرا فالمراد ما عين معلومات الموزن بجر
فلو بيع الموزون بمكالم لا يعرف وزنه بمكالم مثله لا يجوز لثبوتهم الفضل في الوزن هداية واستشككه
الزيلي بان الشئ اذا استويا في كسل واحد يلزم ان يستويا في كيل آخر ايضا ولا تأثير لكونه معلوما أو
مجهولا في ذلك اذ لا يختلف ثقله فيما وفي الفتح باع الفضة بجنسها كفة ميزان بكفة ميزان جاز وهذا يؤيد
ما تقدم الزيلي وفي الصيرفية تباع بمر بذهب مضر وب كفة بكفة لا يجوز ما لم يعلم وزن الذهب لانه وزني
وهذا شهد لصاحب الهداية والظاهر انهما قولان نهر (قوله وجيده كدبته) لقوله عليه السلام جيدها
رديتها سواء فالجودة في الاموال الربوية لا تعتبر الا في مال اليتيم فلا يجوز لموصى بيع جيدته بردي
وينبغي ان يكون الوقف كذلك وفي مال المريض حتى اعتبر من الثلث وفي القلب الرهن اذا انكسر
ونقص قيمته فللراهن تعيين المهر من قيمته ذهب او تكون رهنا نهر والقلب بالضم سوار المرأة (قوله
تعيين البدلين) فان كان أحدهما دينيا والاخر عينيا كان العين هو المبيع جاز ويشترط احضار الدين
والقبض في المجلس قبل التعرق بالابدان لان الدين لا يتعين الا بالقبض ولو قبض الدين فقط ثم تقرر فجاز
نحو بعثك هذا القفيز من الخطة بقفيز من خطة جيدة وان كان الدين هو المبيع لم يجز وان أحضره في
المجلس كاشتريت منك قفيز خطة جيدة بهذا القفيز لانه جعل الدين مبيعا فصار دينيا عاما ليس عنده
وما دخل عليه الباء فهو بمنزلة بجر (قوله لا تقابضهما) حتى لو باع عراب بر عينهما وتقرر فاقبل القبض جاز
درر (قوله وقال الشافعي التقابض شرط في بيع الطعام الخ) حديث جبر بن الخطاب انه عليه السلام قال
الذهب بالذهب ربا الا هاه وهاه والبر بالبر ربا الا هاه وهاه والتمر بالتمر ربا
الا هاه وهاه ولنا انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالبوب ونحوه اذا بيع بجنسه محصور المقصود وهو
التسكك من التصرف بخلاف الصرف لانه لا يتعين الا بالقبض والمراد بمر روى التعيين غير ان ما يتعين به
بمختلف فالنقدان يتعينان بالقبض وغيرهما بالتعيين فلا يلزم الجمع بين المشترك ولا بين الحقيقة والجاز

قوله نهر تمام هاتيه وان كانت راضية
يجوز لانهم في هذه الحالة أجروها
بجرى النقود حتى أوجبوا الزكاة عليها
وعليه يحصل ما في الاسبيجاني وهذا
يجب أن يعول عليه اه بمر روى

مطالع
تعارف انراج الشروع والسراج الى
المقابر حرام لانه تعارف على باطل

بيع المكمل بالموزون بالتفاضل
والنساء (وصح بيع المكمل كالبر
والشعير والتمر والمخ والموزون
كالتقدين وما ينسب الى الرطل)
كالدهن ونحوه (بجنسه متساويا
لا متفاضلا وجيده كدبته) فلو باع
قفيزا جيدا من خطة بقفيزين رديتين
منها لا يجوز (ويقتصر بتعيين
لا التقابض في غير الصرف) أى
يشترط تعيين البدلين في مجلس العقد
فهو يجري فيه الربا بالتقابضهما وقال
الشافعي التقابض شرط في بيع
الطعام بالطعام وفي الصرف
التقابض شرط بالاجماع

واغنا شرط القبض في المصوغ من الذهب والفضة باعتبار أصل الخلقة وهو الثمنية لبقاء شبهة عدم التعيين زيل على وهما معدود على وزن هاء ومعنا نخذ كذا في العناية ومنه قوله تعالى هاؤم اقرؤا كتابه أي كل واحد من المتعاقدين يقول لصاحبه هاء فيتعاقبان والقصر خطأ نهاية عن المغرب وهو مبتنى على الفتح قاله الكمال (قوله وصح بيع الحفنة الخ) لأن هذه الاشياء ليست بمكيل ولا موزون فانه دمت العلة بانعدام احدهما وهو القدر زيل على وهذا كانت مضمونة بالقيمة عند الاطلاق اذ لا تغدير في الشرع بمادون نصف الصاع (قوله بالحفتين يدايد) واما بيعها بالحفتين نسيئة فلا يجوز لوجود الجنس حتى اذا انتفى الجنس مع القدر الشرعي حل البيع معلقا ولو بالنسيئة لا تنفذ كل واحد من جرئ العلة كبيع حفنة من برحفتين من شعير درر وكما جاز بيع الحفنة بالحفتين فكذا بالثلاث الى ست حفنات لان أدنى ما يكون مال الربا نصف صاع والسب من الحفنات لا تبلغ نصف صاع وفي التقيد بالحفنة والحفتين و اراد بهما مادون نصف صاع ايماء الى انه لو باع مادون نصف صاع بنصف صاع او اكثر لم يجز لوجود المعيار من أحد الجانبين فتتحقق شبهة وعلى هذا الوبا ع ما لا يدخل تحت الوزن كالذرة من الذهب أو الفضة لا يدخل تحته جاز لعدم التقدير شرعا اذ لا تدخل تحت الوزن زيل على (نقطة) ما سبق من ان أدنى ما يكون مال الربا نصف صاع ليس متفقا عليه وهذا قال القهستاني بعد كلام وفيه اشارة الى ان كل واحد من البديلين اذا لم يبلغ نصف صاع أو قفيرا على الروايتين أو العبارتين فلا بأس به واما اذا بلغ أحدهما دون الآخر كما اذا باع أقل من نصف القفيز من البرق ففيز منه جاز على رواية الاصل الخ (قوله قدر مل الكف) مخالف لما في النهر عن الصحاح حيث قال وهي ما لا الكفين ثم رأيت في القهستاني مانعه الحفنة بفتح المهملة وسكون الماء مل الكفين كما في الصحاح والمقاييس لكن في المغرب والقاموس والطلبة والنهاية مل الكف اه (قوله خلافا للشافعي) ولجهدا يضاف في النهر وروى المعلى عن محمد انه يكره التمرة بالتمرتين وقال كل شيء حرم في الكثرة لقليل منه حرام اه وهذا هو الصحيح در عن الكمال لصيانة أموال الناس اذ عدم التقدير في الشرع بمادون نصف الصاع لا يستلزم اهدار التفاوت فعلى ما ذكره الكمال من ان الفضل المتبقين حرام وان لم يدخل تحت أدنى الدليل الذي ورد الشرع به وهو نصف صاع لا يكون للقدر حينئذ مدخل في علة الربا فاعلة هي الجنس فقط ومن هنا يعلم ثبوت الحرمة بالطريق الاولى فيما اذا اتخذ بيع الحفنة بالحفتين وسيلة الى بيع نحو الكريال الكرين (قوله أي صح بيع الحفنة بالحفتين الخ حال كونهما معينين) أشار الشارح بهذا الى ان قوله بأعيانهما يتعلق بجملة هذه المسائل من بيع الحفنة الى بيع الفلاس لانه خاص بمسئلة بيع الفلاس بالفلسين فقط كما يتوهم من كلام الزياهي والعيني ولهذا تورك في الدر على مصنف التنوير حيث ذكر قوله بأعيانهما عقيب الفلس والفلسين مقدما على بيع التمرة بالتمرتين فقال لو أخره لكان أولى (نقطة) باع فلوسا بمثلها أو بدرهم أو بدنانير فان نقدا أحدهما جاز وان نقرقا بلا قبض أحدهما لم يجز تنوير وشرحه وما في البحر عن المحيط من قوله وان اقرقا لا عن قبض أحدهما جاز صوابه بطل شيخ شاهين (قوله أو باع فلوسا بعينه بفلسين غير معينين لا يصح) الا اذا قبض الدين الذي بغير عينه في المجلس فانه يجوز واما اذا كان البذلان غير معينين فلا يجوز وان تقابضاني المجلس نهر عن المحيط (قوله وعند محمد لا يصح بيع الفلاس الخ) لانه ثمن فصار كالدرهم بالدرهم من نهر ولهما انه صار ثما باصطلاح الناس وقد نزع عن الثمنية باصطلاح العقادين فان قيل اذا بطلت الثمنية عاد الى صله موزونا فلا يجوز بيعه متفاضلا قلنا لا يعود موزونا لان اصطلاحه ما على العدا بقاء ولا يلزم من بطلان الثمنية بطلان العذر زيل على (قوله وقال محمد الخ) لانه عليه السلام عن بيع اللحم بالحجوان رواه في الموطأ ولانها جنس واحد ولهذا لا يجوز بيع أحدهما بالآخر نسيئة فكذا متفاضلا ولهما انه بيع المعدود بالموزون فيجوز متفاضلا لا اختلافا فهم أجنسا لان الحجوان ليست فيه مالبة اللحم اذ هي معلقة بفعل شرعي وهو الذكاة لا ترى انه لا يتفق به انهما مع اللحم فصار جنسا آخر غير اللحم ولهذا قال الله تعالى

(و صح بيع الحفنة بالحفتين) بالجماء
المهملة قدر مل الكف و بالجماء قدر
مل القصعة ومادون نصف الصاع
فوه في حكم الحفنة (والتماحة
بالفاحتين والبيضة بالبيضتين
والجوزة بالجوزتين والتمر بالتمرتين)
خلافا للشافعي في جميع هذه الصور
(و) صح بيع (الفلاس بالفلسين
بأعيانها) أي صح بيع الحفنة
بالحفتين الى آخره حال كونها
معينين حتى لو كان أحدهما بغير عينه
باب باع فلسين معينين بفلس غير
معين أو باع فلسا بعينه بفلسين غير
معينين لا يصح وعند محمد لا يصح بيع
الفلس بالفلسين مطلقا (و) صح بيع
(اللحم بالحجوان) مطلقا عند جماه
كأن من جنسه بان باع لحم شاة بشاة
أو من خلاف جنسه بان باع لحم بعير
بشاة وقال محمد والشافعي اذا كان
اللحم الفرز

غاية البيان من ان المذكور في كتب الحديث زيد أبو عياش رده في البناية (قوله وقيل لا يصح اتفاقا)
 كالمحنة المقلية بغير المقلية والفرق له على هذه الرواية ان اطلاق اسم القدر على الرطب استعمل كالمز
 ولا كذلك الزبيب نهر (قوله واللحوم المختلفة الخ) ولحم الحماموس والبقر جنس واحد وكذا لحم المعز
 مع الضأن فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا بخلاف بيع لحم الطير بجنسه متفاضلا حيث يجوز لانه
 غير مقدور على (قوله الدقل) بفتح الدال والقاف نهر (قوله وشحم البطن بالالية) أو باللحم وان
 كانت كلهما من الضأن لانهما اجناس مختلفة لا اختلاف الاسماء والصور والمقاصد عني وفي التعليل ايماء
 الى ان المذكور اذا كان من شاة واحدة فالحم لا يختلف أيضا (قوله والخبز بالبر أو الدقيق) يدايد
 فان كان نسيئة ان كانت المحنة هي المتأخرة جاز لانه أسلم موزونا في مكيل وفي عكسه لا يجوز عند الامام
 لانه لا يوقف على حذله فانه يتفاوت في الصنعة بخنا وخبزنا وكذا عند محمد لانه عددي عنده ويجوز عند
 أبي يوسف لانه وزني عنده ويجوز بشرط الوزن وان كان العرف فيه العدد والنسخ وحسن العن
 مضبوط نوعهما وخصوص ذلك القدر بعينه من العن والنار مهدر واختاره المشايخ للفتوى لحاجة
 الناس نهر ويجوز بيع الدقيق بالدقيق اذا كانا مكبوسين وكانا على صفة واحدة من النعومة وفي
 الخلاصة يجوز وان كان أحدهما أخشن وان بالوزن فقيه ر وايتان عني (قوله متفاضلا) في أصح
 الروايتين عن الامام قيل هو ظاهر مذهب علمائنا الثلاثة وعليه الفتوى عددا أو وزنا كيف
 ما اصطالحوا عليه لانه بالصنعة صار جنسا آخر والبر والدقيق مكيلان فانتفت العتبان ولا يخفى ان هذا
 في المحنة ظاهرا لانها مكيلة والخبز موزون أو معدود واما الدقيق فوزنه في عرفنا ومع هذا يجوز
 التفاضل لاختلاف الجنس بالصنعة فقط نهر (قوله لا يبيع البر بالدقيق أو بالسويق) لانه جنسه من
 وجه والمعار فيهما الكيل وهو غير مسوولهما فكان فيه شبهة الربا نهر وكذا لا يجوز بيع الدقيق بالسويق
 لامتفاضلا ولا متساويا عند أبي حنيفة وقال يجوز كيفما كان عني لانهما جنسان مختلفان لاختلاف
 الاسم والمقصود الاتري ان أحدهما يصلح للما لا يصلح له الآخر ولا امام انهما جنس واحد من وجه شيخنا
 (قوله والسهم) بكسر السين وحكى فتحها صحاح (قوله والشيرج) هو معرب وهو من السهم وقيل
 للدهن الأبيض وللعصير قيل ان يتغير شيرج تشبها به لصفته وهو بفتح الشين مثل زبيب وهو ملحق
 بسباب فعلى نحو جعفر ولا يجوز كسر الشين لانه يصير من باب درهم وهو قليل ومع قلته فأمثلته
 محصورة وليس هذا من اصباح (قوله حتى يكون الزيت والشيرج أكثر الخ) فان قيل على هذا ينبغي ان
 يجوز بيع السهم بالسهم متفاضلا كيلا على وجه الاعتبار بان يصرف كل جنس الى خلاف جنسه قلنا
 ذلك يتأتى في المنفصل دون المتصل يلبي (قوله والزينة بالخبير) هذا اذا كان له قيمة فان كان لا قيمة له
 كما في زينة اخراج السمن منه فيجوز مع مساواة الخراج للسمن المعز نهر عن الخانية والخبير بفتح الخاء
 المثلثة نفل كل شئ يعصر كافي الصحاح والعامية تقوله بالمشاة وهو خطأ (قوله صح عند زفر) لان الاصل
 في العقد هو الجواز فلا يفسد بالشك والاحتمال ولنا ان جهة الفساد غالبية لانه يفسد من وجهين
 ويصح من وجه واحد عني ولان المتوهم في الربا كالمحقق زيلبي (قوله وزنا لا عددا) لان الوزن
 يوجب التساوي دون العدد نهر (قوله وعليه الفتوى) قال في الفتح وجعل المتأخرون الفتوى
 على قول أبي يوسف وانا اري ان قول محمد أحسن وفي شرح المجمع لابن الملك وعليه الفتوى وفي المجتبى
 باع رغيفا نقد برغيفين نسيئة يجوز ولو كان الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز ولو باع كسيران
 الخبز يجوز نقدا ونسيئة كيفما كان نهر (قوله لا يجوز مطلقا) لانه وان وزن فهو متفاوت بتفاوت الخبز
 والخبز والتنور والتقدم والتأخر والاستقراض انما يصلح في المثل (تمت) قال محمد ثلاث من الدنانير
 استقراض الخبز والمجلس على باب الحمام والنظر في مراد الحمام بحر عن الجوهرة (قوله وعند محمد
 يجوز مطلقا) لتوافق الناس على اهدار التفاوت كما هذا ربا بين التجوزتين (قوله ولا ربا بين السيد وعبد
 فغير مبيون

وقيل لا يصح اتفاقا (و) صح بيع
 (اللحوم المختلفة بعضها ببعض
 متفاضلا) صح بيع (لبن البقر
 والغنم) أي بيع لبن البقر متفاضلا (فحل
 ولبن الغنم) أي حل ارض التمر (يحل
 الدقل) أي حل البطن بالالية أو باللحم
 العنب وشحم البطن بالالية (منعاه
 والخبز بالبر والدقيق متفاضلا) منعاه
 بجميع هذه المسائل وعن أبي حنيفة
 لا خير في بيع الخبز بهما والفتوى
 لا خير في بيع الخبز بهما (أي لا يصح بيع
 على الأول (لا يبيع) مطلقا سواء
 (البر بالدقيق أو بالسويق) لا يبيع
 كان متساويا ومتفاضلا (و) لا يبيع
 (الزيتون بالزيت والسهم بالشيرج
 حتى يكون الزيت والسهم) أي يكون الدهن
 في الزيتون والسهم اعلم ان يبيع
 مثله والزينة بالخبير اربعة اوجه ان
 احدهما بالآخر على اربعة اوجه أكثر
 علم ان الزيت الذي في الزيتون أكثر
 من الزيت المنفصل لم يصح وكذا ان علم
 انه مثله وان كان الزيت المنفصل
 أكثر جاز وهذه الثلاثة بالاجماع وان
 لم يعلم انه مثله أو أكثر منه أو أقل منه
 صح عند زفر وعندنا لا يصح
 (و) يستقرض الخبز وزنا لا عددا
 عند أبي يوسف وعليه الفتوى وعند
 أبي حنيفة لا يجوز مطلقا وعند محمد
 يجوز مطلقا (ولا ربا بين السيد
 وعبد) هذا اذا كان العبد ماذونا
 فغير مبيون

ولو مدبراً أوامراً ولا يخلاف المكاتب لانه صار كالحديد او تصرف في كسبه نهر (قوله فان كان مدبراً لا يصح) كذا في الهداية أما عند الامام فلعدم ملكه لما في يده وأما عندهما فلتعلق حق الغرماء والمصنف تبع صاحب المبسوط في الاطلاق وهو التحقيق كما في الدراية وانما يريد الزائد لا للربا بل لتعلق حق الغرماء والمتفاوضان لا ربا بينهما لان الكل ماله ما وكذا شريك العنان اذا تبايعا من مال الشركة زيلعي (قوله ولا ربا بين المسلم والمجربى ثمة) ولو بعقد فاسد دل قوله عليه السلام لا ربا بين المسلم والمجربى في دار الحرب رواه تمكول عيني وكذا اذا باع منه ميتة أو خيراً أو خنزيراً أو قمارهم وأخذ المال نهر وبحر لان ماله مباح فيحصل برضاه بان كان بلا غدر وحكم من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر كجربى فلمسلم الر بامعه خلافاً لهما لان ماله غير معصوم ولو هاجر اليانتم عاد اليهم لم يجز الر بامعه لكونه أحرز ماله بدارنا فكان من أهل دار الاسلام يجر من الجوهرة وكذا لو أسلم ولم يهاجر نهر عن ايضاح الكرماني والمحاصل ان الر باحرام الا في هذه الخمس الاولى السيد مع عبده الثانية شريك المفاوضة الثالثة شريك العنان الرابعة المسلم مع المجربى ثمة الخامسة المسلم مع الذي أسلم بدار الحرب ولم يهاجر واعلم ان ما وقع في الدرر قوله فلو هاجر اليانتم عاد اليهم فلا ربا اتفاقاً وعزاء للجوهرة صوابه فلا يجوز الر با كما سبق عن البحر معزيا للجوهرة وكذا قوله والمحاصل ان الر باحرام الا في هذه الست مسائل صوابه الا في هذه الخمس مسائل (تتمة) حل الر بالاسلم مع المجربى ليس على اطلاقه بل مقيد بما اذا كانت الزيادة ينالها المسلم والا فالر با يشمل ما لو كان الزائد من جهة المسلم يجر عن الفتح (قوله خلافاً لا في يوسف والشافعي) لان المسلم التزم بالامان ان لا يملك ما لهم الا بالعقد وهذا العقد فاسد فلا يفيد الملك التحلل والحجة عليهم ما سبق من الحديث ولان ما لهم مباح وبعقد الامان لم يضر معصوماً لانه التزم ان لا يغدرهم ولا يتعرض لما في ايديهم بدون رضاهم فاذا اخذهم برضاهم ملكه بحكم الاباحة السابقة زيلعي وقوله لم يضر معصوماً أراد بالعصمة التقويم لما في الشر نبلاية عن البدائع حيث علل لمذهب الامام بالر العصمة وان كانت ثابتة فالتقوم ليس بثابت عنده حتى لا يضمن بالاتلاف وعندهما نفسه وماله معصومان متقومان

* (باب الحقوق) *

حق هذا الباب ان يذكر قبل اخبار الان المصنف كصاحب الهداية ائتمنى أثر محمد في الجامع الصغير حيث ذكر الحقوق هنا وأشار الشارح بقوله وله مناسبة الخ الى وجه تأخيرها لان الحقوق توابع فليق ذكرها بعد مسائل البيوع وأشار بقوله ذكر في هذا الباب ما يتبعها أي المبيع والتمن من الحقوق الى ان ال في الحقوق للعهد الذهنى لا الجنس ولا للاستغراق شيخنا (قوله العلو) بضم العين وكسرهما خلافاً للسفل بجر عن المصباح وذكر في الدرر انه مثل العين وفي النهر وقيل بكسرها لا غير واللام ساكنة انتهى وقوله واللام ساكنة يتعلق بجميع ال اوجه لا بخصوص كسر العين فقط (قوله لا يدخل بئر) بفتح الاء وجه الفرق ان البيت اسم لمسقف واحد يصلح للبيتوتة والعلو مثله والثنى لا يكون تبعاً له فلا يدخل بدون التنصيص عليه والدار اسم لما ادبر عليه المحدود من الحائط ويشتمل على بيوت ومنازل ومحمّن غير مسقف والعلو من أجزائه وتوابعه فيدخل فيه من غير ذكر والمنزل بين الدار والبيت لانه اسم لما يشتمل على بيوت ومحمّن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بأهله مع ضرب من القصور فانه ليس فيه اصطبل فكان له شبه بهما فله شبه بالدار يدخل تبعاً عند ذكر التوابع ولشبهه بالبيت لا يدخل من غير ذكر زيلعي (قوله أو عرافقه) جمع مرفق بكسر الميم وفتح الفاء لا غير كالمطبخ والكيف بخلاف المرفق في العضوفان فيه فتح الميم وكسر الفاء وبالعكس وكذا المرفق بمعنى ما ارتفعت به نهر عن المصباح وفيه عن جامع الفصولين المرافق عند أبي يوسف منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق هي الحقوق كسيل وطريق

فان كان مدبراً لا يصح (ولا) ربا
(بين المسلم والمجربى ثمة) خلافاً لا في
يوسف والشافعي وانما قيد بقوله ثمة
لانه لو دخل دارنا حربى بامان فباع منه
مسلم درهمين لا يجوز ربا اتفاقاً
* (باب الحقوق) *
لما فرغ من بيان ما هو اصل في البيع
وهو المبيع والتمن ذكر في هذا الباب
ما يتبعها من الحقوق وله مناسبة
خاصة بالر بالار في بابيه بيان فضل هو
حرام وهما بيان فضل على المبيع هو
حلال (العلو لا يدخل بئر) بفتح الاء
حق) أي لو اشترى بيتاً فوقه بيت
لا يدخل العلو وان قال اشترى بكل
حق الا ان ينص عليه (و) لا يدخل
(بئر) منزل الا ان يقول اشترى
(بكل حق هو له او عرافقه أو بكل
قليل وكبير هو فيه أو منه) فحينئذ
يدخل العلو (ودخل بئر) دار

واعلم ان ما سبق من قوله في النهر بخلاف المرفق في العضو كذا وجدته بخط شيخنا والذي بخط السيد
المجوى في الوضوء يدل قوله في العضو وكلاهما صحيح (قوله كالكنيف) يجمع على كنيف سمي به
لانه يستر صاحبه أى كما يدخل الكنيف في شراء الدار بلاذكر لانه منها عادة ولو كان خارجها على الظلة
وكذا يدخل بئر الماء والاشجار التي في حيطانها والبستان الداخل وأما الخارج فان كان أصغر منها فكذلك
والابان كان أكبر منها أو مثلها لا يدخل الا بالشرط نهر (قوله لا الظلة) بالضم كهيئة الصفة وبالكسر
البيت الكبير من الشعر نهر عن الصحاح (قوله مطلقا) هذا اطلاق في مقابلة التفصيل الا ترى عندهما
اى سواء كان مفتحا من الدار ولا (قوله الا ان يقول اشترى بكل حق) أو نحوه كقوله بمرا فقها
أو بكل قليل وكثير هو منها بجرع البناء (قوله وعندهما تدخل بلاذكر الخ) لانها من توابع الدار
كالكنيف وللإمام انها مبنية على الطريق فاخذت حكمه بجرع (قوله أعظم من اختيارها) أى بحسب
التحقق والمحصل لا باعتبار المفهوم مجوى (قوله ولا يدخل الطريق الخ) لان هذه الاشياء تابعة
من وجه من حيث انها تقصد للانتفاع بالمبيع دون عينها أصل من وجه من حيث انها تصور
وجودها بدون المبيع فلا تدخل الا بذكر الحقوق أو المرافق والمراد الطريق الخاص في ملك انسان
أما الطريق الى سكة غير نافذة أو الى طريق عام فيدخل فان ذكر الحقوق وقال البائع ليس للدار
المبيعة طريق فالمشتري لا يستحق الطريق بغير حجة لكن له ان يردّها بالعيب نهر (قوله والشرب)
في بيع الارض أو المسكن نهر (قوله الا اذا قال بخوكل حق) لان كلامها خارج عن المحدود فكانت
ناطقة فتدخل بذكر التوابع والطريق الذي يدخل بخوكل حق الذي يكون وقت البيع حتى لو سد
طريق منزله وجعل له طريقا آخر فباع المنزل بحقوقه دخل الطريق الثاني دون المسدود بجرع البناء
وقوله وجعل له طريقا آخر أى في ملكه الخاص شيخنا (قوله بخلاف الاجارة) وجه الفرق ان
الاجارة تعدل الانتفاع بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة ولهذا واستثنى هذه الاشياء عن عقد الاجارة
تبطل اذا لم يمكن الانتفاع بالعين المستأجرة الا بهذه الاشياء فوجب دخولها فيها تصحيا للعقد الا ترى انه
لو استأجر الطريق من صاحب العين لا يجوز يعنى لعدم الانتفاع به دون العين فتعين الدخول فيها
ولا يدخل مسيل ماء الميراث اذا كان في ملك خاص ولا مسقط الثلج فيه زيلعي فهذا تنقيح لقول المصنف
بخلاف الاجارة فاذا كان دخول المسيل في الاجارة بلاذكر الحقوق مقيد بما اذا لم يكن في ملك خاص فان
كان لا يدخل المسيل حينئذ الا اذا ذكر نحو بكل حق شيخنا (تنقيح) الرهن والوقف كالاجارة
اما الاقارب دار والصلح عليها والوصية بها فكالبيع ولا تدخل في القسمة وان ذكر الحقوق والمرافق
الابرصا صريح وفي الحواشي يعقوبية ينبغي ان يكون الرهن كالبيع اذا يقصد به الانتفاع قلت هو
جيد لولا مخالفته للقول في الخلاصة ويدخل الطريق في الرهن والصدقة الموقوفة كالاجارة واعتمده
المصنف تبعا للجرع ينبغي ان تكون الهبة والنكاح والخلع والعنق على مال كالبيع والوجه فيها لا يفتى
دربى ان يقال ما ذكره في الدرر تبعا لما في النهر عن الفتح من قوله ولا تدخل في القسمة وان ذكر الحقوق الخ
يصالغه ما في البحر عن المعراج ونصه ولا تدخل الا بذكر الحقوق الخ ثم اذا أمكنه فتح باب صحت القسمة
والافسدت بجرع وهو محمول على ما اذا لم يعلم ذلك وقت القسمة فلا يخالف ما في النهر عن ابن وهبان اذا
لم يمكن فتح باب وقد علم ذلك وقت القسمة صحت وان لم يعلم فسدت (قوله فان فيها يدخل الطريق الخ)
لان المقصود منها الانتفاع كما سبق اما البيع فالمقصود منه ملك الرقبة ولهذا صح شراء جش كالمولد وأرض
مسخة دون اجارتها ولو اشترى علوا واستثنى الطريق جاز بخلاف الاجارة نهر

كالكنيف وهو المستراح (الظلة)
يقال لها بالفارسية ساياط أى لا تدخل
الظلة في بيع الدار عند أبي حنيفة
مطلقا (الا) ان يقول اشترى
حق وعندهما تدخل بلاذكر حقوق
ان كان مفتحا في الدار فالبيت اسم
للسقف واحده دهليز والمنزل اسم
للسقف وعلى بيوت وصحن مسقف
يشتمل على بيت أو دار اسم غير مسقف
ومطبخ والدار اسم غير مسقف
بيوت ومنازل وصحن اختيارها
فكان الدار اسم من أهل الكوفة
عليها هذا في عرف جميع ذلك
وفي عرفنا يدخل العلو في جميع ذلك
(ولا يدخل الطريق والمسيل
والشرب) بالكسر نصيب من الماء
(الا) اذا قال اشترى هذا البيت
أو الارض (بخوكل حق) فيشترى
ببخلاف الاجارة (فانه فيها
يدخل بخلاف الاجارة والمسيل والشرب
يدخل الطريق والمسيل والشرب
من غير ذكر قوله بهوكل حق
باب الاستحقاق)

قال في الدرر لم يذ كر المحقوق كما ذكر في سائر المتون لانها ذكرت في أوائل البيوع انتهى قال عزمي
لم نطلع على ذلك الا من جهة صاحب الوقاية وقد ذكر صاحب الكنز للمحقوق بابا والاستحقاق بابا آخر
انتهى وأجاب شيخنا بأنه لم يرد بقوله كما ذكر في سائر المتون جمعه في باب واحد كما فعل في الوقاية بل
اراد ذكر المحقوق في باب مستقل مقدم على باب الاستحقاق فاعتراض عزمي ساقط (قوله ويبيع
الفضولي) أشار الى ان المصنف ترجم لشيء وزاد عليه جوى (قوله البيعة حجة متعددة) لانها لا تصير حجة
الا بالقضاء والقاضي ولا به عامة فينفذ قضاؤه في حق الكافة زيلعي (قوله حتى يظهر الخ) أى حتى يظهر
القضاء بها في حق كافة الناس قال الجوى فيه ان البيعة ليست حجة متعددة في حق الكافة في كل
ما ثبت بالبيعة وان كان ظاهر كلام المصنف ذلك فليراجع البحر انتهى والذي في البحر عند قول المصنف
والتناقض يمنع دعوى الملك ان القضاء بالبيعة حجة متعددة الى الكافة في العتق والنكاح والنسب والولاية
وفي الوقف يقتصر على المقضى عليه في الاصح فتسمع دعوى غيره انه ملكه على ما في البحر أو انه وقف عليه
على ما في الدرر وكذا في القضاء بالملك يقتصر على المقضى عليه وعلى من تلقى الملك منه ثم قال في البحر
وحاصله ان القضاء على المشتري قضاء على بائعه بالشرط السابق انتهى يعني ان قال المشتري
في جواب المدعى هو ملكي لا فاشتريته من فلان يعني من البائع صار البائع مقضيا عليه حتى لا تسمع
دعوى البائع شيخنا وفي النهر عن فتح القدير القضاء باستحقاق المبيع من يد المشتري قضاء على الكل
وعلى الوارث قضاء على المورث بشرطه وبين شيخنا الشرط بقوله بان يقول الوارث في جواب المدعى
هو ملكي لا في ورثته انتهى وذكر من لا يحق من الحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة حتى لا تسمع
دعوى الملك من أحد وكذا العتق وفروعه وفي الملك المؤرخ على الكافة من وقت التاريخ لا قبله
فصارت مسائل الباب على قسمين أحدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء
على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في الملك المؤرخ فهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ
ولا يكون قضاء قبله واستنبط شيخنا من كلام من لا يحق من القضاء بالنكاح بان ادعاه واثبته يكون
قضاء في حق كافة الناس من وقت التاريخ فلا تسمع دعوى أحد نكاحها من ذلك الوقت ما بقي
النكاح المقضى به وقبل الوقت الذي ارضه وقبل به الحكم للأول لانه يصير قضاء على الكافة
من وقت التاريخ لا قبله انتهى (قوله انها حرة الاصل) أو انها ملك فلان وقد اعتقها أو دبرها
أو استولدها قبل شرائها نهر (قوله والامة تدعى) قيد اتفاق نهر عن الفتح والاصل في القيود ان تكون
ليسان الواقع شيخنا عن الرهاوى (قوله تقبل بينته) لان التناقض في الحرية وفروعه لا يمنع حجة
الدعوى نهر عن الفتح (قوله البيعة فاعلة) الظاهر ان يقال فاعلة كما في بعض النسخ جوى لان الاصل
بيعة استقلت الكسرة على العين فحذفت فسكنت فادغمت العين في الياء بعد اجتلاب حركة الياء
أو نقول نقلت حركة العين للياء بعد هاء فادغمت شيخنا (قوله أى ليس الاقرار بحجة متعددة) بل هو
حجة قاصرة فلا يتوقف على القضاء وللقر ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه عيني ولا يخفى ما فيه
حيث فرغ عدم توقعه على القضاء على كونه حجة قاصرة والظاهر ان يقال كما في الزيلعي والاقرار حجة
بنفسه لا يتوقف على القضاء الخ وعند اجتماع الاقرار والبيعة يقضى بالاقرار على الاظهر الا عند
الحاجة فالبيعة والحاجة رجوعه بالتمن كذا يخط شيخنا واعلم انه يرد على كون الاقرار حجة قاصرة
مسئلتان الاولى أراد ان زوج ان يسافر بامرأته فاقرت بدين لانسان فانه يمنعها من السفر والثانية
أقر المؤجر بدين يبيع وتسخ الاجارة فلم يقتصر الاقرار على المقر والجواب ان هذا الاقرار وان كان
على الغير لكنه صادر خالص حق المقر وهو الذمة ثم لزم منه اتلاف حق الغير بالضرورة وهذا قول
أبي حنيفة وعندهما لا يصدق المؤجر في حق المستأجر فلا تنقض الاجارة ولا المرأة في حق الزوج فلا يملك
المقر له منه من نقلها بحر (قوله والتناقض) وهو كما في المصباح التدافع يقال تناقض الكلامان

ويبيع الفضولي استحقاق المحقوق
يكون بعدها الاصل (البيعة حجة
متعدية) حتى تظهر في حق كافة
الناس كما اذا اشترى أمة فادعى
المشتري انها حرة الاصل والامة تدعى
وأقام البيعة على دعواه تقبل بينته
ويرجع بالتمن على البائع واذا ثبتت
خريتها في حق البائع ثبتت في حق
كافة الناس البيعة فاعلة من البيونة
أو البيان كذا في المغرب (الاقرار)
أى الاقرار ليس بحجة متعددة حتى
يقتصر على المدعى كما اذا اشترى أمة
وقبضها ثم ادعى انها ملك فلان وفلان
يدعيها الا يرجع بالتمن على البائع
(والتناقض) في الدعوى

تدافعا كان كل واحد نقض الآخر وفي كلامه تناقض كان بعضه يقتضي إبطال بعض نهر وأعلم ان
التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعويين عند القاضي قال في النهر وهو الاوجه عندي بخلاف
لما في النزاية من انه يكتفي بكون الدعوى الثانية عند المحاكم وأقول ذكر في البحر في مسائل شتى من
متفرقات كتاب القضاء ما نصه اعلم انهم اختلفوا في اشتراط كون الكلامين عند القاضي ففهم من شرطه
ومنهم من شرط كون الثاني عند القاضي فقط ذكر القولين في النزاية ولم يرجح وينبغي ترجيح الثاني
انتهى ثم ذكر بعد نحو أربع ورقات ان التناقض المانع اما ان يسمع المحاكم الكلامين أو يسمع الثاني
فيدعي المدعي عليه انه قال أولا كذا يريد دفعه فينكر فيبرهن المدعي عليه على قوله الاول فيثبت
التناقض وهذا هو طريق دفع الدعوى وسيأتي في الخمسة من الدعوى انتهى (قوله يمنع دعوى الملك)
أي ملك العين أو المنفعة لما في الصغيرى طلب نكاح الامة مانع من دعوى نكاحها وطلب نكاح الحرمة
مانع من دعوى نكاحها وكما يمنعها لنفسه بمنعها لغيره فلو ادعى انه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى انه
لفلان آخر وكله بالخصومة لا يقبل الا اذا وفق وقال لفلان الاول وقد وكلني بالخصومة ثم باعه من الثاني
و وكلني أيضا والتدارك ممكن بان غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن على ذلك وقيل امكان التوفيق
كاف حكاية في الخلاصة واختار المحندي انه ان كان من المدعي فلا يثبت التوفيق بالفعل وان كان من
المدعي عليه فالامكان كاف ولو ادعى انه لا زيد وقد وكله بالخصومة ثم ادعاه لنفسه وبرهن لا يقبل
الا اذا وفق ولولفسه ثم لفلان وبرهن يقبل ولو ادعى عليه دين فانكر ثم ادعى انه شركة لا يقبل وفي عكسه
يقبل لان مال الشركة يجوز ان يكون دينيا يعني بالمجود والدين لا يصير مال الشركة بحر ونهر (قوله
كما لو اشترى أمة الخ) ذكر صاحب الاشباه عن الخلاصة اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى ان البائع باعه قبله
من فلان الغائب بكذا وبرهن فانه يقبل انتهى فتأمل مع ما ذكره الشارح جوى قال شيخنا تأملته
فوجدت التناقض هنا في موضع الخفاء لان البائع ينتقل بالمبيع والمشتري يخفى عليه بيعه قبل شرائه
فلهذا قبل برهانه في مسألة الخلاصة وفي مسألة دعوى المشتري انها ملك فلان وفلان يدعي تناقض
باقدامه على الشراء في غير موضع الخفاء لانه كالاقرار بانها ملك البائع فبدعواه الملك لغيره ناقض
نفسه وملك الغير ليس فيه خفاء بخلاف بيعه من غير المشتري قبل شرائه فان فيه خفاء لما علمت انتهى
(قوله واقام المشتري بينة على دعواه) يعني ليرجع بالثمن شيخنا (قوله فاذا ادعى لغيره كان متناقضا)
ولو برهن على اقرار البائع انه ملك فلان يقبل لعدم التناقض نهر عن الفتح ويؤخذ البائع بالثمن
ولو لم يقيم بينة على اقرار البائع بذلك ولكنه طالب بيمينه بالله ما هي للدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكل
عن اليمين فيصير ينكوله كالمقرو يسترد منه الثمن بعد ذلك درر (قوله لا يمنع دعوى الحرية) حتى لو ادعى
المكاتب بدل الكتابة ثم برهن على اعتاق المولى قبلها قبلت ورجع بمأدى وكذا العبد اذا انقاد للبيع
ثم ادعى العتق بعده أو انه حر الاصل وبرهن على ذلك قبل برهانه استفسرنا نهر عن المبسوط وغيره
ومما يتفرع على ان التناقض غير مانع من دعوى الحرية ما نقله شيخنا عن منية المفتي امة في يدرجل
اقامت بينة انها حرة فالقاضي يضعها على يد عدل حتى يسأل عن شهودها وبمجرد الدعوى لا يحال بينه
وبين الامة انتهى (قوله والامة تدعى) اتفاق لا احترازي لان الشهادة بعق الامة تقبل وان لم تقدمها
الدعوى لتضمنها تحريم فرجها وهو حق الله تعالى من غير خلاف اما عتق العبد فالشهادة به انما تقبل
عند الامام اذا تقدمها الدعوى كما سيأتي (قوله وكما اذا اختلعت نفسها الخ) لانها وان كانت متناقضة
لكنه في محل الخفاء فيغتنق لان الزوج يستقل بالطلاق كاستقلال المولى بالعتاق من غير ان يكون لها علم
بذلك (قوله ملقها ثلاثا) قيد بالثلاث لان فيمادونه يمكن ان يقيم الزوج البينة انه قد تزوجها بعد
الطلاق الذي اثبتته المرأة بينتها قبل يوم أو يومين وامامى الثلاث فلا يمكن شيخنا (قوله ثم قال البائع
هو ابني) يشير الى ان النسب في كلام المصنف خاص بالاصول والفروع وامام من عداهم فانه لا يعنى فيه

(يمنع دعوى الملك) كما لو اشترى أمة
ثم ادعى انها ملك فلان وفلان يدعيها
واقام المشتري بينة على دعواه لا تقبل
لان اقدمه على الشراء دليل على انها
ملك البائع فاذا ادعى لغيره كان متناقضا
ملك البائع فاذا ادعى لغيره لا يمنع
(الاحرية) أي التناقض والنسب
دعوى الحرية (والطلاق والنسب)
كما لو اشترى أمة وقبضها ثم ادعى انها
معتقة فلان والامة تدعى على البائع
البينة تقبل ويرجع بالثمن على البائع
وكما اذا اختلعت نفسها من زوجها
ثم اقامت بينة على ان زوجها ما لقاها
ولا تقبل الخلع فانه تسمع دعواها وقبض
اذا باع عبدا ولد نفسه وقبض
المشتري ثم قال البائع هو ابني يقبل
قوله

كالأخوة وقد أفصح عن ذلك البرازي حيث قال ادعى على آخوه أخوه لأبويه ان ادعى ارثا ونفقة وبرهن عليه يقبل ويكون قضاء على الغائب أيضا حتى لو حضر الأب وانكر لا يقبل ولا يحتاج الى إعادة البينة لانه لا يتوصل اليه الا بالبينات المحق على الغائب وان لم يدع ما لا يل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات النبوة والمدعى عليه والمحكم فيه هو الأب لا الأخ وكذا لو ادعى انه ابن ابنه أو أبو أبيه والأب أو الابن غائب أو ميت لا يصح ما لم يدع ما لا يخلاف ما لو ادعى عليه انه أبوه أو ابنه فانكر المدعى عليه فبرهن المدعى على مال يقبل ادعى به حقا أم لا الا ترى انه لو أقر بأنه أبوه أو ابنه صح وبأنه أخوه لا لكونه جل النسب على الغير فدعوى نحو الاخوة من دعوى الملك لكونها لا تصح الا في ضمن مال وفيها معزيا الى الذخيرة ادعاء مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيته قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى ادعيته الا ان بذلك السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع انتهى وبه عرف ان المتناقض لو قال اطلت أحد الكلامين أي وعينه يقبل منه ولا يحتاج الى التوفيق ولا الى النظر في امكانه بجر قال في النهر وفي هذا الاستخراج تأمل فتدبره قال شيخنا وفي الامر بتدبر التأمل نظر ووجهه ان التناقض يتحقق بدعواه الملك مقيدا أولا ثم دعواه الملك مطلقا فاذا ترك الثاني وادعاه بالا قول المقيد ارفع ويتحقق بدعواه مطلقا أولا ثم دعواه مقيدا بالشرع لا يدل عليه ما في البحر عن المجتهد انه يرتفع يرجوع المتناقض عن الاول واطلق فيه فعم ما لو كان الاول المرجوع عنه مطلقا ومقيدا وصاحب النهر ضير منازع في الحكم بل في استخراجها من هذا الفرع الخاص بناء على ان قوله تركت المطلق وادعيت الا ان بذلك السبب للتقيد وقد علمت انه اتفقا في انتهى بقى ان يقال ما سبق من قوله في النهر معزيا يتقضى على لغة كما في الصحاح ونصه عزوته الى أبيه وعزيت له لغة اذا نسبته اليه انتهى قال شيخنا فظهر ان معزيا اسم مفعول من الباء وأصله معزى كما هو القاعدة من اسم مفعول الثلاثي اجتمعت الياء والواو وسبقت احدهما بالسكون قلبت الواو ياء والضممة كسرة وادخمت الياء في الياء واما على ان اللام واو فاسم المفعول منه معز وبلا قلب نظيره معز ومن غزا ونظير الاول مرمى ومقضى وقوله لغة ضبطه شيخنا بالرفع فهو خبر قوله وعزيت له فلا يصح نصبه كما هو ظاهر (قوله ويثبت النسب) لانه يمتنى على العلق وهو مما يخفى فيعنى فيه التناقض بقى ان يقال مما يعنى فيه التناقض لكونه في محل الحذف ما في البحر عن الظهيرية استأجر دارا من رجل ثم ادعى ان والده كان اشتراها له في صغره وبرهن يقبل واستشكله في مخ الغفار بما في القواعد البدرية لو أبرأه ابراهم مطلقا أو أقرانه لا يستحق عليه شيئا ثم ظهر بعد ذلك ان مقره كان قبل الابراء والاقرار مشغول الذمة من متروك أبي المقر ولم يعلم المقر بذلك لا بعدد المقر انتهى مع ان الحذف هنا ثم شيخنا (قوله مبيعة) وقول العيني يعنى جارية مبيعة أى مثلا ولو اتى المتن على طلاقه لكان أولى شيخنا (قوله ولدت) أى لا باستيه لادع كذا قيد به في الدرر لكان قوله أخذها وولدها والا فاستيلاده لا يمنع استحقاق الولد بالبينة فيكون ولدا للمغرور وهو حرا لقيمة مستحقه ويلزم عقرها بالوطء ويرجع بالقيمة على بائعه لا بالعقروا مات الولد لاشئ على أبيه ثم نبالية وفي البحر عن البرازية واستحقاق الجارية بعدموت الولد لا يوجب على المشتري شيئا كروا ثد المغصوب انتهى واعلم ان التقيد بولد المغرور يشير الى ما ذكره في الدرر من انه اذا استولد مشرية يعلم غصب البائع اياها يكون الولد رقيقا ويرجع بالنسب لان العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع انتهى وذكر في الدرر ايضا ان تاريخ الغيبة لا يعتبر بل العبرة لتاريخ الملك فلوقال المستحق غابت عني منذ سنة وقال البائع لي بينة انها كانت ملكي منذ سنتين لا تندفع الخصومة وباقي البيان في الدرر وقوله بل العبرة لتاريخ الملك أى من المدعى والمدعى عليه والقرينة على ذلك تصريحه بعد ستة أسطر بعدم اعتبار التاريخ حالة الانفراد فقول عزى زاده فيه أى في قوله بل العبرة لتاريخ الملك بحث ووجهه بعدم اعتباره عند الانفراد ساقط شيخنا (قوله يتبعها ولدها) ظاهره انه لا يحتاج الى القضاء به والاصح انه لا بد من القضاء به أيضا لانه أصل يوم القضاء

ويثبت النسب منه فلو كانت
(مبيعة ولدت) عند المشتري
(فاستحققت بدينة يتبعها ولدها وان
اقر) المشتري (بها لرجل) والمثناة
بجاءها (لا)

لا انفصاله واستقلاله وحمل القضاء بالولد ما اذا سكنت الشاهدان أما اذا بينا أنه للدعي عليه أو قال لا تدرى
لا يقضى به ولا خصوصية للولد بل زوائد المبيع كلها على هذا التفصيل بحروهر (قوله أي لا يتبعها
ولدها) مقيد بما اذا لم يدعه المقر له فان ادعاه كان له أيضا زيلعي عن النهاية معلا بقوله لان الظاهر أنه له
انتهى وتعبه سعدى بان الظاهر لا يصلح حجة يعنى للاستحقاق بل للدفع فقط قال الشيخ شاهين وأجاب
شيخنا الشوبرى بأنه مسلم ما لم يعضدوهنا تقوى الظاهر بالقرار والدعوى والحكم في النكول كالا قراردر
عن القهستاني معزى بالعمادية واعلم ان القضاء باستحقاق المبيع لا يوجب انفساخ العقد لكن يوجب
توقفه على اجازة المستحق واختلف في البيع متى ينفسخ والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع على بائعه بالتمن
حتى لو أجاز المستحق بعد ما قضى له أو بعد ما قبضه قبل ان يرجع المشتري على بائعه يصح وقال المحلوانى
الصحيح ان القضاء للمستحق لا يكون فسخا للياسات ما لم يرجع كل على بائعه بالقضاء وفى ظاهر الرواية
لا ينفسخ ما لم يفسخ وهو الاصح نهر (قوله فيرجع بالتمن الخ) ولو أقام البائع بينة ان المشتري أقر بعد
الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالتمن كذا فى العمادية قال فى الشربلالية قلت قد نقل
العمادى قبل هذا عن الذخيرة ان الاستحقاق انما يوجب الرجوع بالتمن على البائع اذا ثبت الاستحقاق
بالبينة أما اذا ثبت باقرار المشتري فلا لان اقراره لا يكون حجة فى حق غيره انتهى وأجاب شيخنا بأنه لا تنافى
بين كلامى العمادى لان عدم رجوع المشتري على البائع فيما نقله العمادى عن الذخيرة اذا ثبت الاستحقاق
باقرار المشتري ابتداء وانما كان الرجوع صحيحا بعد اقامة البائع بينة ان المشتري أقر بعد الشراء بملكية
المبيع للمستحق لكون الاستحقاق مضافا الى اقامة المستحق البينة انتهى (قوله فى الاولى دون الثانية)
لان الاولى ثبت فيها الاستحقاق بالبينة وهى حجة متعددة فلهاذا يرجع بالتمن بخلاف الثانية حيث
لا يرجع لثبوت الاستحقاق بالاقرار وهى حجة فاصرة فان قيل الاقرار اصل والبينة خلف فلم كان الاصل
قاصرا على المقر والبينة متعددة أوجب بان الاصل قد لا يعمل به ويعمل بالخلف اذا لم يكن مانع كالتوضي
بماء الغير لا يجوز وبجبره يجوز (قوله اشترى فانا عبد) قيد بالقيدين لانه لو قال أنا عبد ولم يأمره بشرائه
أو قال اشترى ولم يقل أنا عبد لا رجوع عليه بشئ كذا فى الفتح وفى العناية ما يخالفه بحروهر وجه عدم
الرجوع عليه اذا قال اشترى فقط أو أنا عبد فقط ما ذكره الزيلعي من ان المحر يشتري تخليصا كالاسير
وقد لا يجوز شراء العبد كالمكاتيب فلم يوجد منه ما يدل على الضمان (قوله فاذا هو حر) فيل المشكلة مشكلة
على قول الامام اذ دعوى الحرية عنده شرط فى القضاء بينتها وهى لا تصح منه لاتناقض وأوجب بانها
موضوعية فى حرية الاصل وفيها لا تشرط الدعوى لضمه تحريم فرج أمه على السيد واخواتها وبناتها
وحرة الفرع حقه تعالى نهر ويوضحه ما فى العناية من ان اليهودى وشهادتهم محتاجون الى تعيين الام
وفى ذلك تحريمها وتحريم اخواتها وبناتها فانه اذا كان حر الاصل كان فرج الام على مولاه حراما انتهى
ثم حرمة بناتها على سيد أمهن مؤبدة لو طئته الام وأما حرمة اخواتها فوفقة بقاء هذه الموطوءة ونكاحها
بعقد صحيح شيخنا ثم قال فى النهر وجعله فى العناية على قول عامة المشايخ والمذكور فى الزيلعي ان عامتهم
على ان دعوى العبد شرط عنده فى الاصلية والعارية وهو الصحيح لكن التناقض لا يمنع صحة الدعوى
بها ما فى حرية الاصل فلحقاء حال العلوق وأما فى الاعتاق فلان المولى يتفرد به والتاقض فى دعوى
ما فيه خفاء يعذر فيه الخ وأشار بقوله أما فى حرية الاصل فلحقاء حال العلوق الى ما ذكره العينى وغيره من ان
الصغير قد يجلب من دار الحرب ولا يعلم بحرية أبويه أو أحدهما باسلامهما أو اسلام أحدهما فيها ويعتقد
انه رقيق فيغير بالرق ثم يتبين له الحال بعد ذلك فيدعى الحرية فيعذر (قوله ويرجى حضوره) ولو
بعد بحيث لا يوصل اليه عادة كاقصى المند كذا بخط شيخنا (قوله ويرجع العبد على البائع) مع أنه لم يأمره
بالضمان لانه قضى ديناعته وهو مضطرب فيه فلا يكون متسرعاً كغير الرهن اذ اقضى الدين لتخلص
الرهن (قوله بخلاف الرهن) أى بخلاف ما لو قال ارتهنى فانا عبد فارتهنه فاذا هو حر حيث لا يرجع

أى لا يتبعها ولدها فيرجع بالتمن
فى الاولى دون الثانية على البائع
(وان قال عبد للمشتري اشترى فانا
عبد فاشتره) بقوله فاذا هو حر
(فان كان البائع حاضرا أو غائبا غيبة
معروفة) معلومة يدري مكانه
ويرجى حضوره (فلا تثنى على العبد
والا) أى وان لم يغيب غيبة معروفة
بان غاب غيبة منقطعة (ويرجع
المشتري على العبد) بالتمن (و) رجوع
(العبد على البائع) أى ارتهن
(بخلاف الرهن) أى ارتهن
عبدًا مقرا بالعبودية فوجده را
لم يرجع الرهن على العبد مطلقا
سواء كان الرهن غائبا غيبة معروفة
أو منقطعة

عليه بحال لانه ليس بعقد معاوضة بل عقد وثيقة لاستيفائه عين حقه واذا لم يكن عقد معاوضة لا يجعل
 الامر به ضمنا لانه ليس تقريراً في عقد معاوضة نهر (قوله وعن أبي يوسف انه لا يرجع الخ) لان
 الضمان بالمعاوضة أو بالكفالة ولم يوجد واحد منهما قصار كسئلة الرهن وجه الظاهر ان المقر بالعبودية
 ضمن سلامة نفسه أو سلامة الثمن المشتري عند تعذر راستيفائه من البائع لانه انما قدم على الشراء معتقداً
 على كلامه فصار بمنزلة المغرور والمغرور في المعاوضة يجعل مدياً للضمان زيلعي وفي النهر عن الحنابلة
 لمغرور يرجع بأحد امرين اما بعقد المعاوضة أو بقبض يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت العين
 فيها ثم جاء مستحق وضمن المودع والمستأجر فانهما يرجعان بخلاف الاعارة والهبة (قوله حقاً مجهولاً)
 قيد بالمجهول لانه لو ادعى قدر معلوماً لم يرجع مادام في يده ذلك المقدار وان بقي أقل يرجع
 بحساب ما استحق منه در (قوله فاستحق بعضها) أي بعض الدار قيد باستحقاق بعضها لانه لو استحق
 لكل يرجع بما أدى لانا نقينا أنه أخذ عوض ما لا يملك نهر (قوله لم يرجع بشئ) لان دعواه يجوز ان
 تكون فيما بقي وان قل فساداً في يده شئ لا يرجع عليه بشئ عيني (قوله على ان الصلح عن المجهول الخ)
 لان البراءة عن المجهول جائز عندنا لان الجهالة فيما سقط لا تقضي الى المنازعة نهر (قوله الا اذا ادعى
 اقرار المدعي عليه الخ) ويجبر على البيان نهر لان الاقرار بالمجهول صحيح بخلاف البينة زيلعي (قوله
 وذكر أبو الحسن السرخسي الخ) الاصح عدم اشتراط صحة الدعوى لصحة الصلح أخذاً من كلام صدر
 الشريعة شيخنا عن معين المفتي (قوله ان صحة الدعوى شرط لصحة الصلح الخ) لانه معاوضة أو لا فتداه
 اليمين والمعاوضة لا تجوز في المجهول وكذا اليمين لانها لا تتوجه الا بعد صحة الدعوى قلنا قد يكون
 رفع الشغب والخصومة وذلك يحصل به زيلعي (قوله وباقي المسئلة على حالها) يعني به ما سبق من قوله
 واستحق بعضها (قوله يرجع بقسطه) أي بقسط المستحق لان الصلح على مائة وقع عن كل الدار
 فاذا استحق منها شئ تبين ان المدعي لا يملك ذلك فيرد بحسابه من العوض يوضحه اذا كانت الدار تساوى
 ألفا فوقع الصلح على مائة واستحق نصف الدار يرجع عايشه بخمسين درهماً عيني وفي قوله اذا كانت
 الدار تساوى الفانظروا لظاهر حذفه اذا دخل لقيمتها في ذلك ولهذا لم يذكره زيلعي ولا غيره كصاحب
 الدرر (تمة) في جامع الفصولين بنى فيما اشتراه فاستحق نصفه يرجع على بائعه بثلثه ونصف
 قيمة البناء لانه مغرور وفي النصف وباقي تفاريع المسئلة يطلب من البهرا انتهى
 (فصل في بيع الفضولي) الغضول بضم الفاء جمع فضل غلب هذا الجمع في الاشتغال بما لا يعنيه
 ولا ولايته فيه قال في الفتح فقول بعض الجهلة لمن يأمر بالمعروف أنت فضولي يخشى عليه الكفر ولما كان
 علماً بالغلبة على هذا المعنى لم يرد أي الجمع في النسبة الى الواحد وان كان هو القياس كالانصاري كما في
 البناء وفي المغرب هو في اصطلاح الفقهاء من ليس بوكيل وفتح الفاء خطأ انتهى والاولى ما قيل هو من
 يتصرف في حق الغير بلاذن شرعي اذا والى الجبر ليس بوكيل نهر وقوله وان كان هو القياس أي القياس
 انك اذا نسبت الى الجمع باقياً على جمعيته جئت بالمفرد ونسبت اليه كما اذا نسبت الى القرائض تقول فرضي
 فاذا لم يرد الجمع كالانصار الذي هو علم بالغلبة على أنصاره عليه الصلاة والسلام نسب الى لفظه وكذا ان
 كان علماً فتقول في أنصار أماري شيخنا (قوله ومن باع ملك غيره الخ) لو الغير بالغاء فلا فلو صغيراً ومجنوناً
 لم ينقد أصلاً كما في الزواهر عن المحاوي وهذا ان باعه لملكه أم لو باعه على انه لنفسه أو باعه من نفسه
 أو شرط الخيار فيه لملكه أو باع عرضاً من غاصب عرض آخر لملك به فالبيع باطل كما في الاشباه قال
 في الدرر لكن ضعف المصنف الاولي لخالفت الفروع المذهب لتصريحهم بأن بيع الغاصب موقوف
 وبأن المبيع اذا استحق فللمستحق اجازته على الظاهر مع ان البائع باع لنفسه لا لملكه أو ما لثانته
 ففي النهر وينبغي الغاء الشرط فقط اه وحاصله ان يبيعه موقوف ولو لنفسه على الصحيح ووجه الغاء الشرط
 ان الخيار لملك مطلقاً وان لم يشترط له قيد بالبيع لانه لو اشترى غيره نفذ عليه الا اذا كان المشتري

وعن أبي يوسف انه لا يرجع في الاول
 على العبد الثمن أيضاً (ومن ادعى حقاً)
 مجهولاً غير معين (في دار) فانكر
 المدعي عليه ذلك (فصوح على مائة)
 درهم (فاستحق بعضها لم يرجع)
 المدعي عليه على المدعي (بشئ)
 دل هذه المسئلة على ان الصلح على
 المجهول على بدل معلوم جائز وعلى ان
 صحة الدعوى ليست بشرط لصحة الصلح
 لان دعوى الحق المجهول غير صحيح
 بمجهالة الدعوى حتى لو أقام البينة
 عليه لا تقبل الا اذا ادعى اقرار المدعي
 عليه بالحق فتصح الدعوى والبينة
 كذا في الفوائد الطهيرية وذكر
 أبو الحسن السرخسي ان صحة الدعوى
 شرط لصحة الصلح عن الانكار (ولو
 ادعى كلها) وباقي المسئلة على المدعي
 (رجع) المدعي عليه على المدعي
 (بقسطه) من بدل الصلح (فصل)
 في بيع الفضولي (ومن باع ملك
 غيره)

صدأ أو محجور عليه فيتوقف هذا إذا لم يصفه الفضولي إلى غيره فلو أضافه بأن قال بع هذا الصدف فلان فقال البائع بعته فلان توقف درهمين الزاوية وغيرها (ثمة) سلم الفضولي المبيع فملك فلان مالك أن يضمن أي ما شافيهما اختار ضمانه برئ الآخر لأن في التضمن تملك كونه فإذا ملكه من أحدهما لا يمكن تملكه من الآخر فان اختار تضمين المشتري بطل البيع لأن أخذ القيمة كأخذ العين ويرجع المشتري بالثمن على البائع لا بما ضمن وان اختار تضمين البائع يتطرق أن كان قبض البائع مضمونا عليه نفذه به بالضمحان لأن سبب ملكه قد تم عنده وان كان قبضه أمانة فأنما صار مضمونا عليه بالتسليم بعد البيع فلا ينفذ بيعه بالضمحان لتأخر سبب ملكه عن العقد وكذا في ظاهر الرواية أنه يجوز البيع بتضمين البائع بغير (قوله ببيع فضوليا) الظاهر أن يقال يبيع فضولي لأن البيع لا يوصف بكونه فضوليا محجور (قوله بأن قال فسخت) وقوله لا أجيز رد فلو أجاز بعده لم يجز بخلاف المستأجر إذا قال لا أجيز بيع الآخر ثم أجاز بغيره فروع الكرايسى وهذا صريح في توقف بيع المؤجر على إجازة المستأجر والمشهور أنه لا يتوقف على إجازته ولم يشترى الخيار بين الفسخ أو ينتظر فراغ مدة الإجازة أن لم يكن له علم بها وقت الشرائفان كان له علم لا خيار له وينتظر فراغ مدتها حتما (قوله صريحاً أو دلالة) فالسكوت بعد العلم لا يكون إجازة بغير علم أنهم جعلوا السكوت رضاً في مسائل أحدها البكر إذا استأجرها المولى في التزويج أو زوجها ولها ففعلت فسكت الثانية إذا قبض الأب أو المجدمهر البكر البالغة فسكت إلا إذا منعت من القبض الثالثة إذا سكنت الشفيع بعد ما علم بالبيع الرابعة إذا تواضع في السعر على أن يكون البيع ثلثة ثم قال أحدهما علانية لا بد أن يجعله بيعاً صحيحاً فسكت صاحبه ثم تباعا كان البيع جائزاً الخامسة عبداً سره المشركون فوقع في قهقهة واحد من الغائبين فباعه ومولاه الأول حاضر عند البيع فسكت لا سبيل له على أخذ العبد السادسة إذا قبض المشتري المبيع قبل نقد الثمن والبائع يراه فسكت ولم ينعه بطل حقه في الحبس السابعة مجهول النسب إذا بيع وهو ساكت كان ذلك إقراراً منه بالرق وكذا إذا قيل له قم مع مولدك فقام يكون إقراراً منه بالرق الثامنة إذا رأى الصبي المحجور عليه يبيع ويشترى فسكت يجعل فكاك الحجر التاسعة وهب لرجل جارية فقبضها الموهوب له والواهب ساكت لم ينه فانه ثبت الاذن بالقبض استخساناً وثبت الملك للموهوب له العاشرة إذا قبض المشتري المبيع بيعاً فاسد فسكت يكون إذا ما قبض فملكه المشتري ولو قبل دفع الثمن الحادية عشر إذا قال والله لا أسكن فلان في دارى أو قال والله لا أتركه في دارى وفلان في دارى الخالف فسكت الخالف بعد اليمين ولم يقل أخرج منها حنث ولو قال أخرج منها فأبى أن يخرج فسكت لا يحنث الثانية عشر إذا كان الخيار للمشتري فرأى عبده الذى اشتراه يبيع ويشترى فسكت فهو اختيار للبيع وإبطال الخيار ولو كان الخيار للبائع لا يكون إبطال الخيار الثالثة عشر إذا سكنت الزوج عن نفى الولد حتى مضى أكثر من يومين لزمه الولد وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة إذا هتئ بالولد فسكت لزمه الولد وزاد المحلوف في مسائل منها إذا قال لغيره بيع عبدي فسكت يكون سكوته قبولاً للوكالة ومنها من رأى غيره يشترى زقه فسكت حتى سال ما فيه لا يضمن ما سال منه ومنها إذا زوج الصغيرة غير الأب والمجد فبلغت وهي بكر فسكت ساعة بطل خيارها وجعل سكوتها بمنزلة الرضا وإن كانت ثيباً لا بد من قول أو فعل يدل على الرضا ومنها ولد أم الولد إذا سكنت المولى عن نفقه حتى مضى يوم أو يومان لزمه الولد ولا يصح نفقه بعد ذلك انتهى كذا بخط المجدد عن التتارخانية وأما الولد من أمته القننة فلا يثبت بالسكوت بل بالاعتراف لأن وطء الأمة يقصده قضاء الشهوة بقى أن يقال ما سبق من قوله ولو قال أخرج منها فأبى الخ صريح في أنه يبرمج مجرد القول مع أنه حلف على ما علك فينبغي أن لا يبرأ إذا أخرج به بالفعل بخلاف الحلف على ما علك حيث يبرمج مجرد القول ثم ظهر أن عدم حنثه لعدم قدرته على إرجاعه كما يشير إلى ذلك قوله فأبى أن يخرج والحاصل أنه إذا لم يستطع إرجاعه لظلمه يبرمج مجرد القول وكذا لو كانت الدار في إجارته كما بسطه الشيخ حسن في رسالته (قوله بأن قال

بما فضولياً (مالك أن يفسخه)
مطلقاً صريحاً أو دلالة بأن قال
فسخت أو باع الموقوف عليه من غيره
(و) أن (يجيزه) صريحاً أو دلالة بأن
قال أجزت

اجرت) وفي فروق الكرايسى أسأت اجازة وفي المنتقى لو قال بئس ما صنعت كان اجازة بغير الاحتراق
أحسن أو أصبت انه اجازة تنوير وشرحه خلاف المالك في البحر والنهر من انه لو قال أحسنت أو أصبت
أو وفتت فليس باجازة والمأصل ان الخلاف ثابت في الكل لانه اذا لم يكن أحسنت أو أصبت أو وفتت
اجازة وان كان خلاف الخسار فعدم ثبوت الاجازة بقوله أسأت أو بئس ما صنعت يكون بالأولى (قوله أو
قبض الثمن من مشتريه) كذا لو مله أو وهبه من المشتري أو تصدق به عليه بغير (قوله ان بقي العاقدان
الح) لان الاجازة تصرف في العقد فلا بد من قيامه وذلك بقيام هذه الاشياء بيلغى (قوله لو عرضا) لانه
يتعين بالتعيين فصار كالمبيع زيلغى (قوله فهذا يدل الح) اسم الاشارة عائد على قول المصنف للمالك ان
يفسخه أو يحجزه شيخنا (قوله على ان انعقاد البيع الح) المراد تصرف الفصولي لا خصوص البيع
والدليل على الانعقاد موقوف ما روى من حديث عروة بن أبى جهم البارقى انه عليه الصلاة والسلام اعطاه
دينارين ليشتري له بهما شاة فاشترى له بهما شاتين فباع احدهما وجاءه بدينار وشاة فدعاه بالبركة
وحديث حبيب بن أبى ثابت عن حكيم بن حزام انه عليه الصلاة والسلام بعته يشتري له أخية بدينار
فاشترى له أخية فرخ فيها دينار فاشترى مكنها فجاءه بالأخية والدينار رسول الله صلى الله عليه وسلم
فلو كان باطلا لارده زيلغى وزعم الرشاطى انه عروة بن عياض بن أبى الجعد وانه نسب الى جده والحديث
مشهور في البخاري وغيره وكان ممن حضره توح الشام وتزلفا ثم سيرة عثمان الى الكوفة شيخنا عن الاصابة
للعقلا في الرشاطى نسبة الى رشاطة بلد بالمغرب والبارق بكسر الراء والفاف نسبة الى ذي بارق بطن
من همدان وبارق بطن من الازد وجبل بالعين شيخنا عن لب الباب (قوله اذا كان له محجز الح) أى من
يقدر على اجازته بيانه صبي باع مثلاً بلغ قبل اجازة وليه فاجازته بنفسه جاز لان له ولا يحجزه حالة العقد
بخلاف ما لو طلق مثلاً بلغ فاجازته بنفسه لم يحجز لانه وقت العقد لا يحجز له فبطل ما لم يقل أو وفتت فيصح
انشاء الاجازة در عن العمادى واعلم ان ما ذكره من ان البيع ينفذ باجازته بعد البلوغ مقيد بما اذا لم يكن
بالغين الفاحش فان كان لم ينفذ باجازة أصلاً سواء كانت الاجازة من وليه أو منه بعد بلوغه زيلغى (قوله
كلها باطله) لانه صادر عن غير ولاية شرعية ولنا ما سبق من حديث عروة ولان ركن التصرف صدر من
أهله مضاف الى محله ولا ضرر في انعقاده موقوفاً فيعتقد لان الاهلية بالعقل والمحلية بكون المال متقوماً
وليس فيه ضرر على المالك لانه محجز فاذا رأى المصلحة نفذه والا فبطله بل له فيه منفعة حيث سقط عنه
مؤنة طلب المشتري وفيه نفع المتعاقدين بصون كلاهما عن الغناء على ان الاذن ثابت دلالة لان كل
عاقل برضى يتصرف يحصل له به النفع اذا لا يوجد مثل هذا التصرف النافع في غيبته الامن صديق نصح
يرى لأخيه ما يرى لنفسه فان قلت نهى عليه السلام عن بيع ما ليس عند الانسان أى ما لا يملكه كما نهى
عن بيع المبيع قبل الغبض وعن بيع الأبق قلت الكلام في انعقاد العقد وبيع المبيع قبل القبض
ينعقد عندنا وان كان فاسداً وكذا الأبق في رواية حتى لو سلمه بعد ذلك صح فلا يلزمنا والمراد من الحديث
ان يبيع شيئاً لا يملكه ثم يشتريه ويسلمه فان قلت هذا غرر ونهى النبي عليه السلام عن بيع الغرر قلت
لا نسلم انه غرر لانه يتوقف على اجازة المالك زيلغى وعنى (قوله كان الامن عندنا مملوكاً للمالك) اذا كان نعداً
بغير (قوله امانة في يد الفصولي) بمنزلة الوكيل حتى لا يصح بالهلاك في يده سواء هلك بعد الاجازة أو قبلها
لان الاجازة اللاحقة كذا لو كالة السابقة زيلغى ولو لم يجر المالك وهلك الثمن في يد الفصولي اختلف المشايخ في
رجوع المشتري عليه بمثله والاصح ان المشتري ان علم انه فصولي وقت الاداء لا رجوع له ولا يرجع بغيره
القنية (قوله وللغصولي ان يفسخ العقد قبل الاجازة) دفعا للمعقوق عن نفسه وكذا للمشتري فسخ البيع
قبل الاجازة تحجزا عن لزوم العقد بغير عن البرازية فان قلت يا باه ماسياً في المتن من ان المشتري اذا برهن
على اقرار البائع أو بعبء انه لم يأمره بالبيع واراد رد البيع لم يقبل قلت لا تنافي بينهما لان ماسياً
مفروض فيما اذا اختلف البائع والمشتري فادعى المشتري ان البيع بغير امر صاحبه وجحد البائع ذلك

أو قبض الثمن من مشتريه (ان بقي
العاقدان) أى البائع الفصولي
والمشتري (والمعقود عليه) وهو
المبيع (والمعقود له) وهو المالك
(والمعقود به) وهو الثمن (لو كان
الثن متعلق بقوله ويحجزه فهذا يدل
الح) على ان انعقاد البيع غير نافذ ولازم
٧ اذا كان له محجز عند العقد حتى
يحجزه ما اذا لم يكن له محجز لا يتوقف
يقع باطلا وقال التسامى تصرفات
الفصولي كلها باطله ولا يتوقف
على الاجازة فاذا المالك كان الثمن
عندنا مملوكاً للمالك امانة في يد
الفصولي والفصولي ان يفسخ العقد
قبل الاجازة

٧ قول الشارح ولازم أى وغير لازم
اى به بعد قوله غير نافذ تصرفاً
فهم أولاً لانه يلزم من كونه غير نافذ
ان يكون غير لازم لان النفوذ اعم
من اللزوم وفي الاعص يستلزم في
الاخص لا بالعكس اهـ بجرأوى

على ما سأتى في كلام الشارح فيحمل ما في البرازية على ما اذا تصادق البائع والمشتري على البيع بغير أمر
المالك فاختلف الموضوع فافهم (قوله بخلاف الفضولي في النكاح الخ) لانه معبر محض حتى لا ترجع
الحقوق اليه عني (قوله اجازة نقد) على معنى انه اجاز الفضولي ان يتقدم ما اشترى أعنى العرض من
ماله كانه قال اشتر هذا العرض لنفسك وان قد ثمنه من مالى هذا قرصا عليك نهر (قوله مملوك للفضولي)
لانه لما كان العرض متعينا كان شراء من وجهه والشراء لا يتوقف بل يتقدم على المباشران وجد نفاذا
فيكون ملكا له وباجازة المالك لا ينتقل اليه بل تأخير اجازته في العقد لا في العقد فصار مشتر بال نفسه
بمال الغير مستقر ضاله في ضمن الشراء فيجب عليه رده أى رد مثله ان كان مثليا وقيمه ان كان قيميا كمالو
فضى دينه بمال الغير واستقرض غير المثل جاز ضمنا وان لم يجز قصدا زيلعى (قوله لا ينفذ باجازه الوارث)
لانه توقف على اجازة المورث لنفسه فلا تنتقل الى غيره بخلاف الوصى او الاب اذا توقف على اجازتهما
في مال الصغير ثم بلغ الصغير فانها تنتقل الى الابن زيلعى واما القسمة الموقوفة على اجازة الغائب الكبير
فانها تنفذ باجازه ورثته بعد موته استحسانا لانه لا فائدة في نقض القسمة ثم الاعادة وقال محمد لا تجوز لانها
مبادلة كالبيع وهو القياس قال في الفتح والاستحسان مقدم نهر (قوله جاز البيع في قول أبي يوسف)
لان الاصل بقاؤه (قوله حتى يعلم قيامه عند الاجازة) لوقوع الشك في شرط الاجازة فلا تثبت مع الشك
زيلعى (قوله بعض نبوة) أى قبح كفى القاموس وقال في الصحاح نبأ الشيء نبأ أى تحياى وتساعد
ووجهه ان قوله للمالك أى المعهود ذكر فى قوله ولو باع مملوك غيره وهو المعقود له فلا نتناول العبارة
وارث المالك بل تكون مخرجة له مفيدة قصر الاجازة أو الرد على المالك الذى عقد الفضولي العقد له
ولا يصح كون ال للجنس أو للاستغراق مع امكان حمل ال على العهد شيئا فاقيل من انه يمكن ان
يكون احترازا عن اجازة الوارث ساقط (تممة) فضوليان باع أمة كل من رجل فأجير اتنصف
بينهما ولكل منهما خيار الاخذ أو الترك ولو باعها فضولى وأجرها آخر أو زوجها أو رهنها فأجير ما عاتبت
الا قوى وهو البيع ويبطل ما عداه فقصير مملوك لا زوجة در ولها ثابت الهبة اذا وهبه فضولى
وأجره آخر وكل من العتق والكتابة والتدبير أحق من غيرها لانها لازمة بخلاف غيرها والاجازة أقوى من
الرهن والبيع أقوى من الهبة نهر عن الفتح (قوله وصح عتق مشتراح) كذا وقف الأرض المشتراة
من غاصبها شرنا لينة عن الفتح قيد بعتق المشتري لان عتق الغاصب لا ينفذ اداء الضمان وليست
الاجازة قيد لانه يصح أيضا اداء الضمان من الغاصب فى الاصح كما فى الهداية وكذا من المشتري فى الصحيح
قال فى البحر فلا فرق بين اداء الضمان من الغاصب أو من المشتري منه وجرى على ذلك فى البنية خلافا
للزيلعى حيث فرق بين اداء الغاصب للضمان وبين اداء المشتري فلو قال المؤلف باجازه بيعه او اداء
الضمان لكان أولى وكذا لو قال وصح عتق مشتري فضولى لكان أولى اذ لا يشترط ان يكون غاصبا
نهر (قوله لا يجوز الخ) اذ لا عتق بدون الملك لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن آدم والموقوف
وان أفاد الملك لكان مستندا وهو ثابت من وجهه دون وجهه والصحيح له الملك الكامل للحديث ولما
ان الملك يثبت موقفا تبصرف مطلق موضوع لا فائدة للملك فيه توقف الاعتناق مرتبا عليه وصار كاعتناق
المشتري من الراهن واعتناق الوارث عدا من تركه مستغرقة بالدين حيث يصح اذا قضى الدين بعده
أو أبرأ الغرماء منه لان الاصل اتصال الحكم بالسبب والتأخير لدفع الضرر عن المالك والضرر فى نقاد الملك
لا فى توقفه ولا نسلم ان الاعتناق يحتاج الى الملك وقت ثبوته بل وقت نفاذه والمراد بقوله عليه الصلاة
والسلام لا عتق لابن آدم الحديث العتق النافذ زيلعى ونهر وقوله والضرر فى نقاد الملك لا فى توقفه بالذال
المهمة فى المعانى كما فى قوله تعالى ما عندكم يتفدون المحسوسات بالمحجة كقولهم طريق غير نافذ
كذا نقل عن الغنيمي وفيه نظر والذي يظهر ان ما فى الآية بالنسبة لانفاذ بمعنى الفراغ وهو غير
مناسب لاقام ادالكلام فى النفاذ بمعنى الاثروم المقابل للموقوف (قوله لا يبيعه) اذ لا اجازة يثبت للبائع

بخلاف الفضولي في النكاح
لا يكون له الفسخ قبل الاجازة ثم هذا
اذا كان الثمن دينافان كان عرضا
معينا انما تصح الاجازة اذا كان
العرض باقيا ايضا ثم الاجازة اجازة
نقد لا اجازة عقد حتى يكون العرض
المن مملوكا للفضولى وعليه مثل
المبيع ان كان مثليا أو قيمته ان لم يكن
مثليا ولو هلك المالك قبل الاجازة
لا ينفذ باجازه الوارث فى الفسخ أى
قيما اذا كان الثمن دينافا وعرضا ولو
أجاز المالك ولم يعلم حال المبيع جاز
البيع فى قول أبو يوسف وأولا وهو
قول محمد ثم رجس أبو يوسف وقال
لا يصح حتى يعلم قيامه عند الاجازة
واعلم ان فى قوله (وله) بعض نبوة بقوله
للمالك ان يجيزه (وصح عتق مشتري من
غاصب باجازه بيعه) أى ان غصب
عبدا فباعه فأعتقه المشتري ثم أجاز
المالك بيع الغاصب صح العتق عن
المشتري استحسانا ههنا عدهما
وعند محمد وزر وهو رواية عن أبي
يوسف لا يجوز وهو القياس (لا يبيعه)
أى لا يصح بيع المشتري من غاصب
وإن أجاز المولى بيعه

وهو المشتري الأول ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره أبطله لعدم تصورا اجتماعهما على محل واحد على وجه بطرافيه البات وهذا القيد لا يذم ولا يفقد كان فيه ملك بات وعرض معه الملك الموقوف وأورد أن الغاصب لو باع ثم أذى الضمان يتغذي به مع أنه طرأ ملك بات على موقوف لغيره واجيب بأن ملك الغاصب ضروري فلم يظهر في إبطال ملك المشتري نهرا وإنما كان ملك الغاصب ضروريا لأنه ثبت له ضرورة أن ثبت للمالك الزامه شرعا بإدائه ضمانه وأقول ما أورده في النهر تعقبه شيخنا بأنه غير وارد إذ قولهم إن الملك البات إذا طرأ على موقوف أبطله ليس على إطلاقه بل مقيد بما إذا طرأ الغير من باشر الموقوف كفي البزاية عن القاعدة ونصه الأصل أن من باشر عقدا في ملك الغير ثم ملكه يتغذى والى المانع كالغاصب باع المصوب ثم ملكه وكذا لو باع ملك أبيه ثم ورثه تغذى على خلاف ما ذكرنا وطرق البات انما يطل الموقوف إذا حدث لغير من باشر الموقوف كما إذا باع المالك ما باعه الفضولي من غير الفضولي ولو ممن اشترى من الفضولي أما إن باعه من الفضولي فلا انتهى (قوله ولو قطعت يده) أو أصابته جراحة توجب إرثا نهر (قوله فأجز بيع الغاصب) أو بيع الفضولي قال الزيلعي أي لو قطعت يده بعد باعه الفضولي ثم أجاز مالكة البيع جوى (قوله فارشه) أي القطع فلا يجوز عود الضمير على اليد للزوم التأنيت لأنها مؤنثة سمعا نهر ومنه يعلم ما في كلام العيني (قوله لمشتريه) لأن الملك تم له من وقت الشراء فتبين أن القطع حصل على ملكه وعلى هذا كل ما يحدث من كسب أو ولد أو عقر بخلاف ما لو قطعت يده عند الغاصب ثم ضمن قيمته لا يكون الأرض له لأن الغصب لم يوضع سببا للملك وإنما يثبت به ضرورة وهذه المسئلة حجة على محمد والعذر له أن الملك من وجهه يكفي لاستحقاق الأرض بخلاف الاعتاق لافتقاره إلى الملك الكا ملز يلعى (قوله وتصديق بما زاد) لأنه لم يدخل في ضمانه نهر عن الهداية (قوله بغير أمره) هذا القيد أعني عدم الأمر وأن وقع في الجماع الصغير إلا أنه ليس من صورة المسئلة في شيء نهر (قوله فبرهن المشتري الخ) كذا لو برهن البائع على إقرار المشتري بعدم الأمر لم يقبل نهر عن الخلاصة وغيرها (قوله على إقرار البائع) محمول على أن المشتري أقام البيئة على إقرار البائع قبل البيع أما إذا أقامها على إقراره بعد البيع تقبل لعدم التناقض نهر عن النهاية (قوله لم تقبل بينته) للتناقض إذا الإقدام على الشراء والبيع دليل على دعوى الصحة وأنه يملك البيع ودعوى الإقرار بعدم الأمر يناقضه وقبول البيئة يثبت على صحة الدعوى ولو لم يكن له بينة كان القول لمذمى الأمر غيره متناقض فلا تصح دعواه ولهذا لم يكن له استحلافه ولا ينافية ما في الزيادات من أن المشتري لو صدق المستحق على دعواه ثم برهن على إقرار البائع بأنه للمستحق ليرجع بالختم يقبل لأنه فرق بينهما بأن المبيع هنا في يد المشتري فيكون المبيع سالمه فلا يثبت له حق الرجوع وفيما في الزيادات في يد المستحق فلا يكون المبيع سالمه للمشتري فيثبت له حق الرجوع لوجود شرطه كافي العناية بقي أن ما سبق من عدم قبول البيئة مع الإلالتناقض نظريه الاتقاني بأن التوفيق يمكن مجازا أن يكون المشتري قدم على الشراء ولم يعلم بإقرار البائع بعدم الأمر ثم ظهر له ذلك بأن قال عدول سمعناه قبل البيع أقرب بذلك ومثل ذلك ليس بمانع وأجاب في البحر بأن قولهم إن كان التوفيق يمنع التناقض على أحد القولين مقيد بما إذا لم يكن ساعيا في نقض ما تم من جهته فانه في الخلاصة وغيرها قال من سعى في نقض ما تم من جهته لا يقبل إلا في موضعين اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى أن البائع باعه قبله من فلان الغائب بكذا وبرهن يقبل الثاني وهبه جاريته واستولدها الموهوب له ثم ادعى الواهب أنه كان دبرها واستولدها وبرهن يقبل ويستردّها والعرق قال شيخنا وحصر الاستثناء في هاتين المسئلتين غير صحيح لأنه يرد عليه ما ذكره هو قبيل باب كفالة الرجلين والعبد من عن قاضيهما حيث قال ادعى المشتري أن المبيع حر سمع دعواه ومالو باع أرضا ثم ادعى أنه كان وقفها وانها وقف فان بينته مقبولة على المختار ذكره الوالو الجي لكن لا تسمع دعواه للتناقض مع أنه ساع في نقض ما تم من جهته انتهى ووجه قبول البيئة وإن كانت الدعوى لا تسمع إن الحق في الوقف

(ولو قطعت يده عند انشترى
فأجز بيع الغاصب (فارشه
لمشتريه) لكن (تصدق) المشتري
من الغاصب (بما زاد على نصف
النمن) من الأرض (ولو باع عبد
غيره بغير أمره فبرهن المشتري على
إقرار البائع أو) إقرار (رب العبد
على أنه لم يأمره بالبيع هذا العبد بغير
رد البيع) وقال يعنى هذا العبد بغير
أمر صاحبه ومحمد بالبائع ذلك وقال
بعتك بأمر مالكة (لم تقبل) بينته
(فإن أقر البائع) الفضولي (بذلك)
أي بأن رب العبد لم يأمرني

الله وفي حقوق الله تقبل الشهادة حسبة بدون سبق الدعوى (قوله عند القاضي) ليس بقيد لان
اقراره عند القاضي وغيره سواء الا ان البيئة تقتضى مجلس القاضي فلهذا قال عند القاضي بصر عن البنية
(قوله بطل البيع) لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لعدم التهمة فلمشتري ان يساعده على ذلك فتحقق
الاتفاق بينهما فيبطل في حقهما لا في حق رب العبدان ادعى انه كان بأمره فيطالب البائع بالثمن عندهما
لانه وكيله دون المشتري لانه برئ بالتصادق وعند أبي يوسف له ان يطالبه فاذا اذى رجع به على البائع
بناء على ان ابراء الوكيل المشتري من الثمن صحيح عندهما ويضمن للموكل وعنده لا يصح ولو كان بالعكس
بان أنكر المالك التوكيل وتصادق انه وكله فان اقام الوكيل البيئة لزمه والاستخلف المالك فان حلف
لم يلزمه وان نكل لزمه لان النكول كالاقرار ولو غاب المالك بعد الانكار وطلب البائع الفسخ فسخ
القاضي البيع بينهما لانه ثبت عند القاضي ان البيع كان موقوفا فان طلب المشتري تأخير الفسخ يحلف
المالك على انه لم يأمره لم يؤخر لان سبب الفسخ قد تحقق فلا يجوز تأخير لاجل المعين زيلعي (قوله دار
غيره) أى عرصته غير أمره ومعنى المسئلة ان يعترف البائع بالغصب ويكذبه المشتري لان اقرار
البائع لا يسرى عليه بل لا بد من البرهان فاذا لم يوجد كان التلف مضافا الى مجزئه عنه لا الى عقد البائع نهر
عن غير الاسلام (قوله وأدخلها المشتري) قيد به ليعلم ما اذا لم يدخلها بالاولى نهر وذ كر از يلعي ان
قوله وأدخلها وقع اتفاقا اذا لا تأثير للدخال في البناء في ذلك انتهى أى في عدم سرية قول البائع على
المشتري ان ما بعته غصب شيخنا (قوله وهو قول أبي يوسف) أى وقول الامام أيضا كما سياتى منه
التصريح بذلك آخر العبارة فاقيل من ان الشارح لم يذكر قول أبي حنيفة للعلم بان ما فى المتن هو قول
أبي حنيفة غير مسلم وما ذكره السيد المحموى من ان الصواب ان يقال وهو قول أبي حنيفة يمنع منه قوله
وكان يقول أولا الخ لان القول بالضم ان اولاً وبعده آخر لم ينقل عن الامام بل عن أبي يوسف كما فى البحر
عن الهداية حيث قال لم يضمن البائع عند أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف آخر او كان يقول أولاً يضمن

(عند القاضي بطل البيع ان طلب
المشتري ذلك) أى بطلان البيع
وتقصه (ومن باع دار غيره وأدخلها
المشتري فى بنائه) ثم استخفت الدار
(لم يضمن البائع) وهو قول أبي
يوسف آخر او كان يقول أولاً يضمن
البائع قيمتها وهو قول محمد وهى مسألة
غصب العقار انه هل يتحقق أم لا
وعند أبي حنيفة وأبي يوسف لا يتحقق
(باب السلم)

اعلم ان بيع العين بالدين عزيمة وبيع
الدين بالعين رخصة فلما فرغ من
بيان الاول شرع فى الثانى وهو السلم
ثم السلم لغة هو الاستعجال وشروطه
بيع الشئ على ان يكون ديناً على
البائع بالشرائط المعتبرة واختص هذا
النوع من البيع بهذا الاسم
لاختصاصه بحكم يدل عليه وهو
تجمل أحد البدلين قبل حضور المبيع
فالبيع يسمى مسلماً فيه والثمن رأس
المال والبائع مسلماً اليه والمشتري
رب السلم ومعنى قولنا سلم فى كذا

(باب السلم)

هو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة قال ابن عباس أشهد ان الله أحل السلم المؤجل وتلا
قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا تدانتم بدين الى أجل مسمى فاكتبوه وقد رويناه عليه السلام
نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص فى السلم والقياس يأبى جوازه لان المسلم فيه مبيع وهو معدوم
وبيع موجود غير مملوك أو مملوك غير مقدور التسليم لا يجوز فبيع المعدوم أولى ولكن تركناه بما ذكرنا
ز يلعي لكن لو اقتصر فى توجيه الاولوية على الوجه الثانى وهو المملوك الغير مقدور التسليم لصح كلامه
بخلاف الوجه الاول وهو بيع موجود غير مملوك فان التوجيه به انما يصح ان لو أريد بالمعدوم فى جانب
السلم ما لا وجود له وليس كذلك بل المراد به ما لا وجود له فى ملك المسلم اليه بدليل ما سياتى من قوله
ولا يصح فى المنقطع بنى ان يقال ما ورد من انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان
ورخص فى السلم لم يرو عن أحد من الصحابة كذا بهذا اللفظ فى كتب الحديث كما فى الدرر عن ابن
العز الحنفى وذكر نوح أفندى انه حديث معنى لالفاظ والمخاض ان صاحب الدرر ما نقل عن ابن العزنى
وروده أصلاً فى كتب الحديث كما توهمه فى الشريعة لانه قال فيه تأمل وانما نقل عنه نفى وروده بهذا
اللفظ فلان تأمل فيه شيخنا (قوله رخصة) الرخصة اسم لما استعجم مع قيام الدليل المحرم لعذر تيسيرا
على العباد والعذر هنا هو التجزئ عن التسليم لعسرته ز يلعي والعزيمة من العزم وهو القصد المؤكد وهو عرفا
هى الحكم الاصلى فى الشرع (قوله بيع الشئ الخ) هذا أولى مما فى الزيلعي تبعا للنهاية من انه أخذ
ما جل بأجل ووجه الاولوية ما ذكره العيني من ان السلعة اذا بيعت بثمن مؤجل يوجد هذا المعنى وليس

يسلم وذكري المحاشي السعدية انه يجوز ان يقال أخذ ثمن عاجل بأجل وركنه الايجاب والقبول وكما
 يتعقد بلفظ السلم يتعقد بلفظ البية وهو الاصح وعلى انعقاد البيع بلفظ السلم اتفاق الروايات شرعية ليلية
 وسبب مشروعيته شدة الحاجة وحكمة ثبوت الملك للمسلم اليه في الثمن ولرب السلم في المسلم فيه الدين في الذمة
 اما في العين فلا يثبت الا قبضه على انعقاد مبادلة أخرى نهر (قوله أي سلم الثمن فيه) ينبغي اسقاط أي
 لان ما بعد ما خبر لا تفسير (قوله أي أزال سلامة الدراهم الخ) كذا في الدراية قال في الفتح وهو بعيد
 ولا وجه له الا باعتبار المدفوع هالكه كوجه هذا الاعتبار متوقف على غلبة التوى عليه وليس الواقع ان
 السلم كذلك بل الغالب الاستيفاء نهر (قوله وقيل السلم والسلف بمعنى واحد) أي لغة كما يدل عليه
 جزم الزبلي والنهر ويقابل هذا القيل ما قدمه الشارح من قوله ثم السلم لغة هو الاستجمال فقول
 السيد المحمدي لم يسبق في كلامه ما يقابل هذا القيل غير مسلم شيخنا (قوله في المكيل كيلا) ظاهر في ان
 السلم في المكيل وزنا لا يجوز وهي رواية المحسن وروى الطحاوي عن أصحابنا انه يجوز وعلى هذا الخلاف
 لو سلم في الموزون كيلا قال في النهر عن الخلاصة والفتوى على الجواز وفتوى الامام خالي على رواية المحسن
 (قوله لا الثمن) كالدراهم والدنانير فانه اذا كان رأس المال كذلك كان العقد باطلا اتفاقا وان كان
 غيره كتب في عشرة دراهم لم يصح سلبا اتفاقا وهل يتعدي بثمان مؤهل قال أبو بكر الاعمش يتعقد
 وعيسى ابن أبان لا وهو الاصح لان تصحيح العقد انما يكون في المحل الذي أوجب المتماقدان البيع فيه
 لا في غيره وهما لم يوجبا الا في الدراهم ولا يمكن تصحيح العقد باعتبارها بل باعتبار الثوب ولم يوجبا فيه
 فكان في غير محله نهر ورجح في الفتح قول الاعمش بأنه أدخل في الفقه بحر واختلقت الرواية في التبر
 فقيل كالنقد وقيل كالعروض (قوله المتقارب) قيد به لان المتفاوت كالبطيخ والقرع والزمان
 فالرؤس والاكارع والسفر وجل لا يجوز السلم في شيء منها عدم الا اذا ذكر ضابطا غير مجرد العدد كطول
 وغلط وما جاز السلم فيه عدد جاز كيلا فوزنا أولى وجعلهم الباذنجان من المتقارب لعله بحسب ديارهم
 اما في ديارنا فغير مهذرا لتفاوت نهر عن الفتح قلت يمكن ان يكون المراد خصوص الباذنجان الأبيض لان
 التفاوت فيه غير متفاحش بخلاف الأسود (قوله عددا) ويشترط مع العدد بيان الصفة بحر عن شرح
 الشافعي (قوله لا يصح في بيض النعامة) لتفاوت آحاده في القيمة وقيل ان سلم فيه لالاكل جاز والا فلا
 (قوله يصح كيلا) وما يكون من التخلل بين كل بيضتين يتقرر لضارب السلم (قوله ويصح في الفليس)
 لا مكان ضبطه بالعدد (قوله وقال محمد لا يجوز) بدليل منعه بيع الفليس بالفلسين لانها أثمان الا ان
 ظاهرا رايته كقولهما وهو الاصح ولهذا لم يحد في الجامع الصغير خلافا (قوله واللبن) بكسر الباء
 الموحدة ويجوز التخفيف أي بحذف الحركة فيصير مثل حل وهو الطوب التي وفي الذخيرة لو باع آجرة من
 ملبن لم يجز من غير إشارة لان اللين من المعدود والمتقارب باعتبار قدره ومن التفاوت باعتبار نفعه فاعتبر
 الاول في السلم للحاجة واعتبر الثاني في البيع بحر (قوله والاجر) يضم الجيم وتشديد الراء مع المداشهر
 من التخفيف الواحدة آجرة وهو معرب وهو اللين اذا طبع بحر عن الصحاح (قوله ان سمي ملبن معلوم)
 لان آحادها لا تختلف اختلافا يفضي الى المنازعة بعد ذكر الالة زيلعي وهذا تصریح بأنه اسم آلة ويحتمل
 ان يكون اسما لما يضرب منه اللين بناية وفي الجوهره انما يصير الملبن معلوما اذا ذكر طوله وعرضه
 وسمكه وشرط في الخلاصة ذكر الموضع الذي يعمل منه اللين نهر واللين بكسر الميم قالب الطين بحر عن
 الصحاح وفي القاموس الملبن كمنبر قالب اللين (قوله ويصح في الذرعي) كالثوب والبساط والمحصير
 المحاط بها بالمكنيل والموزون بحاجة وأراد به غير الخيط اما الخيط فلا يجوز السلم فيه كالغراء
 والقلائس والخفاف نهر عن الفتح (قوله ان بين الذراع) أي من جنس الذرعان (قوله والصفة) بأنه
 قطن أو كان أو مركب منهما وهو اللحم أو حير عيني وقصر في الدرر الصفة بالغلط والرقعة (قوله والصنعة)
 بأنه عمل الشام أو الروم أو نحوهما أو عمل زيد أو عمر ولا نه يصير معلوما بذكر هذه الاشياء وان كان ثوب

أي سلم الثمن فيه والمهزلة للسلب أي
 ازال سلامة الدراهم يسلمه الى
 الفليس وقيل السلم والسلف بمعنى
 واحد (ما أمكن ضبط صفته ومعرفته
 قدره صح السلم فيه ولا يمكن ضبط
 صفته ومعرفته قدره كما يحويان
 والجواهر واللائحة (فلا) يصح (فصح
 في المكيل) كيلا (و) في (الموزون
 الثمن) وزنا لا الثمن كالدراهم
 والدنانير (و) يصح في (العددي
 المتقارب) عددا (كالموزون والبيض)
 مطلقا سواء كان بيضا نعاما أو غيره
 وروى المحسن عن أبي حنيفة ان
 السلم لا يصح في بيض النعامة وكم يصح
 في المعدودات المتقاربة عددا يصح
 كيلا عندنا وقال زفر لا يصح كيلا وعنه
 انه لا يصح عددا أيضا (و) يصح
 في (الفليس) وقال محمد لا يجوز (واللبن
 والاجر) سمي ملبن معلوم (و) يصح
 في (الذرعي) ذرعا (كالثوب
 ان بين الذراع والصفة والصنعة

لا في الحيوان) أي لا يصح في الحيوان مطلقا وقال الشافعي يصح أن بين جنسه ونوعه وسببه وصفته (و) لا في (أطرافه) كالرؤس والأكارع وهي مادون الركبة من القوائم ولو سلم فيه وزنا اختلفوا فيه (و) لا في (المجلود عددا) إلا إذا بين الطول والعرض والصفة وقال مالك يصح السلم في رؤس الحيوان وأطرافه وجلوذه عددا قوله عددا متعلق بالأطراف والمجلود (و) لا في (المحطب خرما) لا في (الرطبة خرزا) إلا إذا بين طول ما تشد به الخزمة أنه شبر أو ذراع فينشد يجوز إذا كان يعرف به ولا يتفاوت والمخرز جمع خرزة بتقديم الراء المهملة على الزاي المحجمة وهي القبضة من القوت ونحوه (و) لا في (الجواهر والمخرز) وفي صغارا للآل التي تباع وزنا يصح السلم فيها (و) لا في الشيء (المنقطع) عن أيدي الناس مطلقا سواء كان المسلم فيه موجودا عند العقد منقطعاً عن أيدي الناس عند حلول الأجل أو كان منقطعاً وقت العقد موجودا في أيدي الناس عند الحل أو كان موجودا عند العقد وعند الحل منقطعاً فيما بينهما وعند الشافعي يصح في الصورتين الأخريتين وإذا كان المسلم فيه موجودا من وقت العقد إلى وقت الحل يصح اتفاقا وإذا كان المسلم فيه موجودا من وقت العقد إلى وقت الحل فلم يأخذه بعد الحل حتى انقطع عن أيدي الناس خبر رب السلم بين أن يفسخ ويأخذ رأس المال وبين أن ينتظر وجوده فيأخذ ما سلم فيه وقال زفر بطل العقد ويأخذ رأس المال (و) لا في (السلك الطرمي) في غير حينه وزنا وعددا فإن كان في حينه يصح وزنا

لا عددا

حرير يساع بالوزن فلا بد من بيان وزنه مع ذلك لأنه لا يصير معلوما إلا به عني وما في الدرر من أن ثوب المخرز كما خف وزنه ازدادت قيمته على عكس الديساج لعله يحسب دياره لأنه في ديارنا انما يراذ في قيمة الثوب المخرر عند زيادة وزنه (قوله لا في الحيوان) ذاته كان أورقيا لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن السلف في الحيوان ويدخل فيه جميع أجناسه حتى الحما والقرى والعصافير إلا أنه يخص من هومه السلك نهر (قوله يصح أن بين جنسه الخ) لأن التفاوت بعد ذلك يسير فأشبه الثياب ولأنه بعد ما ذكر يبقى تفاوت فاحش في المسالية باعتبار المعاني الباطنة فيفضي إلى المنازعة بخلاف الثياب لأنه مصنوع العباد فقلل التفاوت الثوبان إذا انجمعا على منوال واحد وما روى أنه عليه الصلاة والسلام اشترى نعرا ببعيرين إلى أجل كان قبل نزول آية الرابان المجنس بانفراده يحرم النساء زيلعي (قوله ولا في المجلود عددا) وكذا الورق والتقييد بالعدد بشرط جواز السلم وزنا نهر (قوله خرما) بضم الحاء وفتح الزاي من الأحوال المنتظرة المؤولة بالمشق وكذا ما سأتى من قوله جزوا في الجمهرة كل شيء جمعته كالاضارة فقد خرمته ومنه سميت خرمة المحطب عني وفي المصباح وعنده اضارة من كتب بكسر الهمزة أي جماعة وهي الخزمة والجمع اضايير والاضارة بالكسر لغة والجمع ضاير شيخنا (قوله ولا في الرطبة الخ) أي ولا في الرطبة حال كونها مقبوضة بقبضات كل قبضة خرزة أو مشدودة بشدات كل شدة خرزة أي خرمة فالعبر بجزز للتفنن في العبارة نوح أفندي ومنه يعلم أن الاستئناس في قول الشارح إلا إذا بين طول ما تشد به الخزمة منهما معال من الأول فقط (قوله إلا إذا بين طول ما تشد به الخزمة) ولو قدر بالوزن جازا بضانه (قوله) وهي القبضة من القوت ونحوه) تفسير الشارح المخرزة بالقبضة لا يتعين لماسبق من أنه يجوز أن نفسر بالخزمة أيضا وفي النهر عن الشامل ما يفيد جواز السلم في القوت وزنا انتهى وفي الصحاح القوت الفصصة والفصصة بالكسر الرطبة شيخنا (قوله والمخرز) بالتحريك الذي ينظم ونحزات الملك جواهر تاجه وكان إذا ملك عامز يدت في تاجه خرزة ليعلم عدد سنين ملكه قاله الجوهري وذلك كالعقيق والبلور لتفاوت أحادها تفاوتا فاحشا نهر (قوله ولا في الشيء المنقطع) لأن القدرة على التسليم حال وجوده شرط وفي كل وقت بعد العقد يحتمل وجوبه بموت السلم إليه لأن الدينون تحل بموت من عليه الدين فيشترط دوام وجوده لتدوم القدرة على التسليم وحدا لا تقطع أن لا يوجد في الأسواق وإن كان في البيوت زيلعي ولو انقطع في إقليم دون آخر لا يصح في الإقليم الذي لا يوجد فيه نهر عن الفتح لأنه لا يمكن احضاره إلا بمشقة عظيمة حتى لو سلم في الرطب يخارى لا يجوز وإن كان يوجد بسجستان نوح عن شرح الهداية للعيني (قوله عند الحل) بكسر الحاء اسم زمان أي وقت حلول المسلم فيه شيخنا (قوله أو كان موجودا عند العقد وعند الحل منقطعاً فيما بينهما) من هنا يعلم أن ما وقع في الدرر حيث بين المنقطع بقوله بأن استغرق العدم جميع الوقت من العقد إلى أجل غير صحيح والصواب بأن لم يستغرق وجوده جميع الوقت الخ كذا ذكره عزمي زاده ثم ظهر لي أن قوله بأن استغرق الخ ليس تصويرا للمنقطع بل تصويرا للوجود المنفي المنفهم من قوله أي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الخ غاية أن تعبيره بالعدم وقع من سهو القلم والصواب أبداله بالوجود وما أجاب به الشيخ حسن يعكر عليه تعبير صاحب الدرر بآية التصوير المفيدة للمحصر (قوله يصح في الصورتين الأخريتين) لوجود القدرة عند وجوبه ولا معنى لاشتراطه قبل ذلك ولنا ما ورد عن ابن عمر أنه عليه السلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها وفي لفظ حتى تبيض وتأنم العاهة وهذا نص على أنه لا يجوز في المنقطع في الحال إذا لم يحدث ورد في السلم ويدل عليه قوله عليه السلام إذا منع الله الثمرة فم يستحل أحدكم مال أخيه (قوله وقال زفر بطل) للجزع عن تسليمه كما إذا هلك المبيع قبل القبض قلنا إن السلم قد صح وتعدا التسليم بعارض على شرف الزوال فيغير فيه كما إذا أبق العبد المبيع قبل القبض بخلاف هلاك المبيع قبل القبض لأنه قد فات لا إلى خلف زيلعي (قوله في غير حينه) أي في الشتاء لأنه يتقطع فيه لا نجما الماء قيد بقوله في

غير

قوله وعنده اضارة بالضاد المحجمة كما في القاموس اه بحر اوى

غير حينه لانه لو اُسلم في الصيف وكان منتهى الاجل لا يبلغ الشتاء جاز وزنا لا عددا وهذا معنى قول محمد
 لاخير في السمك الطري الا في حينه نهر (قوله ولو كان في بلد لا يتقطع أصلا) كصبر (قوله لا يصح في
 البكار الخ) اعتبارا بالسلم في اللحم عنده لا اختلاف الناس في نزع عظمها واختلاف رغباتهم في مواضعها
 زيلعي وفي تعيينه الشارح بالوزن اشارة الى ان اختلاف الر واية عن الامام في البكار من حيث الوزن
 اما عدم الجواز في البكار بالنسبة لغير الوزن كالكيل فر واية واحدة وبهذا التقرير تعلم ما في عبارة
 الايضاح التي نقلها زيلعي وغيره كالنهر من الابهام حيث قال الصحيح جواز في الصغار كلبا ايضا
 وفي البكار روايتان انتهى (قوله لوماحما) يقال سمك ملج ومملوح ولا يقال مالح الا في لغية
 رديئة نهر عن المغرب وأجاب السيد المحموي بأنه وقع التعبير به في كلام الشافعي وهو عربي فيجوز بكلامه
 وأنشد بعضهم على ذلك فقال

ولونقات في البحر والبحر مالح * لاصح ماء البحر من ريقها عذبا

(قوله وعندهما يصح ان بين الخ) لانه موزون مضبوط الوصف ولهذا يضمن بالمثل ويصح استقراره
 وزنا ويجري فيه ربا الفضل بعلية الوزن فصار كالالية والشحم وله انه يختلف سمنا وهزلا ويختلف
 باختلاف فصول السنة فبا بعد سمينا في الشتاء بعد مهز ولا في الصيف ولانه يتضمن عظاما غير معلومة
 ويجري فيه المما كسة فالمشترى يامر بالنزع والبائع يدسه فيه وهذا النوع من الجهالة والمنازعة
 لا يرتفع ببيان الموضوع وذكر الوزن فصار كالسلم في الحيوان وفي مخلوع العظم لا يجوز على الوجه الاول
 وهو الاصح لان الحكم اذا علل بعلمين لا ينتفي بانتفاء احدهما والتضمن بالمثل ممنوع فانه من ذوات
 القيم في رواية يسوع الجماع وكذا لا يجوز استقراره ولو سلم فيه ما فهو معان عند الانلاف والاستقراض
 فيمكن ضبطه بالمشاهدة بخلاف الموصوف في الذمة وقيل لا اختلاف بينهم في جواب الامام فيما اذا
 أطلق السلم في اللحم وجوابها فيما اذا بين موضوعا معلوما والاصح ان الخلاف فيه ثابت زيلعي والفتوى
 على قول صاحبين ولحم الطيور يجوز السلم فيه ان بين الموضوع عند الكل لان ما فيه من العظم لا يعتبره
 الناس وهو الصحيح نهر (قوله لم يدرفدرة) لاحتمال ان يضيع فكان المسلم فيه مجهول القدر بخلاف
 البيع حيث جازبه وان لم يعرف قدره لوجود التسليم عقب العقد من غير تراخ (قوله كالقصعة) بفتح
 الفاف شيخنا عن المختار (قوله كان ييل الخ) لانه يقع النزاع في الكبس وعدمه قال النووي في تهذيب
 الاسماء واللغات الزيل بفتح الزاي وبعدها باء مكسورة مخففة من غير نون وجمعه زيل بضم الزاي
 وسكون الباء قاله في المحكم انتهى وفي الصحاح الزيل معروف فاذا كسرت شددت فقلت زيل الخ
 (قوله كذا عن أبي يوسف) كذا في الهداية وهذا لا يستقيم في السلم لانه ان كان لا يعرف قدره فلا يجوز
 السلم فيه كيف ما كان لما ذكرنا وان كان يعرف قدره فالتقدير به لبيان القدر لا لتعيينه فكيف يتأق
 الفرق بين المنكس وغيره أو التجوز في قرب الماء وانما يستقيم هذا التفصيل في البيع اذا كان
 يجب تسليمه في الحال حيث يجوز بانه لا يعرف قدره ويشترط في ذلك الاناء ان لا يتكس ولا ينسبط
 ويعتبر فيه استثناء قرب الماء أيضا زيلعي وجوابه في النهر (قوله معينة) لاحتمال أن يعتبرها آفة فلا
 يقدر على التسليم والى ذلك وقعت الاشارة بقوله عليه السلام أريت ان منع الله الثمرة فيم يستحل أحدكم
 مال أخيه بخلاف ما لو اُسلم في حنطة صعيدية أو شامية اذ لا يتوهم انقطاع الحنطة ثمة نهر (قوله لبيان
 الصفة) بان كان له نظير ولو اُسلم في حنطة حديثة قبل حدوثها فالسلم باطل لانها منقطعة في الحال (قوله
 كالتشمراني الخ) التشمراني نسبة الى خشمران بضم الخاء وسكون الشين المجتمين وضم الميم وبالراء في آخره
 نون وهي قرية من قرى بخاري والبساخي نسبة الى بساخ بكسر الباء الموحدة وبالسين المهملة وبعد
 الالف خاء معجمة وهي قرية من قرى فرغانة عني على الهداية وفي معراج الدراية البساخي بضم الباء
 وكسرهما (قوله وشرطه الخ) شروع فيما يشترط ذكره من الشروط فلا يراد أن له شروطا أخر سكت

ولو كان في بلد لا يتقطع أصلا يصح
 في جميع الاحيان وعن أبي حنيفة
 ان السلم لا يصح في البكار من السمك
 التي تنقطع وزنا (وصح) السلم (وزنا)
 لا عددا (لوماحما) لا في اللحم
 مطلقا عند أبي حنيفة وعندهما
 يصح ان بين جنسه ونوعه وسنه
 وصفته وموضعه وقدره ككساة
 نهى نفي سمين من الجنب مائة من
 (و) لا يبيح كمال أو ذراع بعينه
 (لم يدرفدرة) واذا عرف يصح ولا يد
 ان يكون المكال مما لا يتقبض ولا
 ينسبط كالقصعة وان كان مما
 ينكس بالكبس فيه كان ييل
 والمجراب لا يصح الا في قرب الماء
 استعسانا كذا عن أبي يوسف (وبر
 قرية) أي لا يصح السلم في بر قرية
 معينة (او غير تحلة معينة) ولو كانت
 النسبة الى قرية لبيان الصفة
 لا لتعين المكان كالتشمراني بخاري
 والبساخي بفرغانة يصح لان ذكره
 لبيان الجودة (وشرطه) أي شرط
 جواز السلم

عنها لان تلك لا يشترط ذكرها بل وجودها نهر (قوله بيان الجنس الخ) بيان الجنس والنوع
والصفة والقدر هذه الاربعه تدكر في كل من السلم فقه ورأس المال شرعا لئلا يشترط بيان
النوع في رأس المال اذا كان في البلد نقود مختلفة والا فلا يشترط بجرع المعراج وفي النهر عن الخلاصة
وبيان النوع فيما لا نوع له لا يشترط لكن تعقبه المحوى بأنه لا يتوهم الاشتراط حتى ينفي ونفي الشيء فرع
وجوده (قوله كبر أو شعير) وقيل بيان الجنس كقوله قمح صعيدى أو بحيرى وهذا ليس بصحيح بل بيان
الجنس ماذ كراهه والذي ذكره هذا القائل هو النوع عني (قوله كسفة الخ) بضم السين وتشديد الياء
المسقية والجنسية منسوبة الى الجنس وهو النقص شيخنا عن القاموس فعلى هذا يقر بألباء الموحدة من
تحت وبالحاء المعجمة وذكر السيد المحوى ان نحسية بالحاء المهملة يعنى بعد النون منسوب الى الجنس وهي
الارض التي تسمى السماء لانها منحوسة الحظ من الماء يعنى بالنسبة الى السج كما في البحر (قوله أو وسط)
الوسط يستوى فيه المذكرو والمؤنث والاثنان والجمع جوى عن المغرب (قوله مثل كذا كيل الخ) أو كذا
عددا (قوله وقال الشافعى يصح حالا أيضا) لانه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص
في السلم مطلقا ولنا قوله عليه السلام من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم فشرط فيه
اعلام الاجل كما شرط اعلام القدر لان المشروع بصفة لا يوجد بدون تلك الصفة ولان القدرة على تسليم
المعقود عليه شرط فبابه سبب القدرة وهو الاجل الذي يتمكن فيه من تحصيله رخصة لم حاجة المفاليس
يكون شرط ضرورة زيلعى والحاصل ان محل الرخصة لا يتحقق الا مع ذكر الاجل فلا يجوز بدونه بجر
وفيه عن السكروا في لوعقد السلم بلا أجل فهو فاسد فان جعل له أجلا معلوما قبل ان يتفرقا جازان كانت
الدرهم قائمة بعينها لانها فيه قائمة مقام المبيع انتهى وفي الدر المختار لا بأس بالسلم في نوع واحد على ان
يكون حلول بعضه في وقت وبعضه الاخر في وقت آخر (قوله وان كان مشارا اليه) قال به ابن عمر وقول
الفقيه من العجاية مقدم على القياس ولانه ربما ظهر فيه زيوف فيختار الاستبدال به ورد به ربما كان
أكثر من النصف فاذا استبدله ورد في المجلس فسد السلم عنده لانه لا يرى الاستبدال في أكثر من
النصف نهر (قوله لا يشترط معرفة القدر الخ) لانه صار معلوما بالاشارة كما في الثمن والاجرة فلا يشترط
معرفة قدره كما لا يشترط معرفة القيمة وللإمام ان جهالة قدر رأس المال قد تقضى الى جهالة السلم فيه
اذ ربما ظهر فيه زيوف فيختار الاستبدال وقد لا يتفق الرضى مجلس العقد فينفسخ العقد في مقدار المردود
فاذا لم يكن القدر معلوما لم يدرك في كم انتقص وكفى فيصير المسلم فيه مجهول المقدار وربما لا يقدر على
تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى قدر رأس المال والموهوب في هذا العقد كالتحقق لشرعه مع المنافي اذ هو
بيع المعلوم بخلاف ما اذا كان رأس المال ثوبان الذرع وصف فيه لا يتعلق العقد على مقداره فجهالته
لا تؤدى الى جهالة المسلم فيه زيلعى ونهر (قوله حمل) بفتح الحاء أى ثقل يحتاج في حمله الى ظهر أو جرة
جمال نهر (قوله يتعين مكان العقد) لانه ممكن الالتزام فيتعين لا يفسد ما التزمه كوضع القرض
والاستهلاك وله ان التسليم غير واجب في الحال فلا يتعين مكان العقد بخلاف القرض والاستهلاك واذ لم
يتعين بقى مجهولا جهالة مغضية الى المنازعة لاختلاف القيم باختلاف الاماكن وعلى هذا الخلاف الثمن
والاجرة والقسمة بان اشترى أو استأجر دارا بمكيل أو موزون موصوف في الذمة أو قسمها وأخذ أحدهما
أكثر من نصيبه والتزم بمقابلة الزائد بمكيل أو موزون كذلك الى أجل فعنده يشترط بيان مكان الاقفاء
وهو الصحيح وعندهما لا يشترط نهر وأما القرض والغصب والاتلاف فكل بيع بالاتفاق زيلعى فلا
يشترط بيان مكان الاقفاء وتعين المصر يكفي زيلعى وقيل ان لم تبلغ نواحيه فربما يوفيه في أى ناحية
وان بلغت فربما لا بد من تعيين ناحية وفي الشرع نبالية عن المحيط لو اشترى طعاما بطعام من جنسه وشرط
أحدهما التوفية الى منزله لم يحز بالاجاع لان في احدا المجانبين زيادة وهو الحمل انتهى (قوله وما لا أجل له
الخ) قيل ما لم يكن له حمل ومؤنة هو الذى يحمل مجانا وقيل ما يمكن رفعه بيد واحدة شيخنا عن الاكل

(بيان الجنس) أى جنس المسلم
فيه كبر أو شعير (و) بيان (النوع)
كسفة أو جنسية (و) بيان (الصفة)
كجيدة أو رديئة أو وسط (و) بيان
(القدر) مثل كذا وزنا (و) بيان
معروف أو كذا وزنا (و) بيان
(الاجل) المعلوم فلا يصح السلم الا
موجلا وقال الشافعى يصح حالا أيضا
واقبله شهر في الاصح وعليه الفتوى
وقيل ثلاثة أيام وقيل أكثر من نصف
يوم (و) بيان (قدر رأس المال) كأننا
(في المكيل والموزون والمعدود) وان
كان مشارا اليه وقال أبو يوسف ومحمد
لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين
بالاشارة حتى لو قال اسلمت اليك هذه
الدرهم في كبر بر لا يصح عنده
وعندهما يصح واجمعوا على ان رأس
المال لو كان ثوبا أو حيوانا يصير معلوما
بالاشارة (و) شرط بيان (مكان
الاقفاء) فيما له حمل ومؤنة (من
الاشياء) كالبر ونحوه وقال أبو يوسف
ومحمد ليس بشرط ولكن ان شرطاه
صح وان لم يشرطاه يتعين مكان
العقد للتسليم (وما لا أجل له) ولا مؤنة

والمؤونة الكلفة (قوله كالمسك والكافور) يعني القليل منهما نهر (قوله وبوفيه حيث شاء) ولوعين
 مسكنا قيل لا يتعين لانه لا يفيد وقيل يتعين لانه يفيد سقوط خطر الطريق وقد اختلف التراجع نهر
 (قوله يتعين مكان العقد) صححه ابن الكمال قال في الفتح ومعناه اذا كان مما يتأق التسلیم فيه وما لا يتأق
 فيه بان عقدا السلم في حجة البحر أو في جبل يجب في أقرب الاماكن منه (قوله وقبض رأس المال قبل
 الافتراق) لان السلم ينتهي على اخذ عاجل بأجل وذلك بالقبض قبل الافتراق ليكون حكمه على وفق
 ما يقتضيه اسمه ولا فرق في ذلك بين ما يتعين بالتعيين أو لا لانه فيما لا يتعين يلزم الافتراق عن دين بدين
 وهو منهي عنه وأما اذا كان عينا فاشترط القبض جواب الاستحسان اعمالا لمقتضى الاسم الشرعي ولانه
 لا بد من تسليمه اليه ليتصرف فيه فيقدر على تسليم السلم فيه وهذا قلنا لا يجوز اشتراط الخيار فيه فان وجد
 فيه بطله فان أسقطه قبل الافتراق ورأس المال قائم في يد المسلم اليه صح وكذا لا يثبت في المسلم فيه خيار
 رؤيته بخلاف خيار العيب ويثبتان في رأس المال اذا كان عينا وما في النهر عن الواقعات باع عبدا بثوب
 موصوف الى اجل جاز لوجود شرط السلم فلو افتراق قبل قبض العبد لا يبطل العقد لانه يعتبر سلفا في حق
 الثوب بيعا في حق العبد ويجوز ان يعتبر في عقد واحد حكم عقدين كالمدة بشرط العوض مشكل
 ومقتضى جواب الاستحسان ان يبطل وما ادعاه يمكن اجراؤه في كل عين جعلت رأس مال السلم حموى
 (تسمية) بقى من الشرائط تقدر رأس المال عنده للاحتراز عن الفساد لانه اذا رد بعضه بعيب الزايفة ولم يتفق
 الاستبدال في مجلس الراد ففسخ العقد بقدر المردود ونهر وخلص البدلين عن أحد وصفي علة الربا وهو
 القدر والجنس كاسلام المحطة في الثعبان والحديد في الرصاص وكون المسلم فيه مما يتعين بالتعيين لتخرج
 النقود شربلا لية وما في النهر من قوله وكون رأس المال مما يتعين بالتعيين صوابه ابدال رأس المال
 بالمسلم فيه كما هو ظاهر وما في العيني من قوله والشرط التاسع الذي لم يذكره الشيخ هو القدرة على تحصيل
 المسلم فيه بجوابه انه انما لم يذكره استغناء بما قدمه من عدم جوازها في المقطع (قوله قبل الافتراق
 بالابدان) وانما اورد شيئا فرمها أو أكثر ولو دخل ليخرج الدراهم ان توارى عن المسلم اليه بطل وان
 بحيث يراه لا ولو أجب المسلم اليه قبض رأس المال اجبر عليه تنوير شرحه ولو أدى المسلم اليه الى رب
 السلم قبل حلول الاجل فانه ييجر على القبول حموى عن العمادية وتصح الكفالة والحالة والاثمهان
 برأس المال فان قبض المسلم اليه رأس المال من المحال عليه او الكفيل قبل افتراق العاقدين صح والا لا
 وبطلت الكفالة والحالة واما الزهني فان لم يملك فكذلك وان ملك قبض الافتراق وكانت قيمته مثل
 رأس المال او أكثر ثم العقد وان كانت اقل ثم بقدره وبطل في الباقي نهر وسكت عن الكفالة بالمسلم
 فيه وقد صرح في منية المفتي بجوازها حيث قال والحالة برأس المال جائرة كذا الكفالة به وبالمسلم
 فيه انتهى قال شيخنا فان قلت سيأتي ان الكفالة بالمبيع لا تصح لان المكفول مضمون بغيره وهو
 الثمن يعني انه ان هلك قبل قبض المشتري سقط عنه ثمنه لان فسخ البيع به والمسلم فيه مبيع فكيف
 صح الكفالة به قلت ذلك في بيع العين وهذا بيع دين انتهى (قوله وهو شرط بقاء العقد على
 الصحة) هذا هو الاصح كما في النهر خلافا للبعض فلا يشترط كون القبض مقرونا بالعقد (قوله فان اسلم
 مائتي درهم الخ) فربيع على اشتراط قبض رأس المال نهر (قوله مائة دينار الخ) التعديد باضافه
 العقد اليها ليس احترازا لانه لو اضافه الى مائة مطلقا ثم جعل المائة قصاصا في ذمته من الدين
 فالحكم كذلك في الاصح فيكونها دينبا عليه لانه لو قال والمائة التي لي على فلان ففسد العقد في السكك
 وان نقد السكك لا يشترط تسليم بعض الثمن على غير العاقد كما في النهر وهو مقسمة ارن (قوله ومائة
 نقدا) بالنصب فيهما مائة على الحال كما ذكره العيني ونقدا وصفه ويجوز نصب مائة على البدل نهر
 وهو أولى من النصب على الحال لان وقوع الحال غير مشقة ومؤولة بالمشتق مقصور على السماع حموى
 وكذا يقال في قوله مائة دينار قال العيني وفي عامة النسخ مائة دين عليه ومائة نقدا بالرفع فيهما فوجهه

كالمسك والكافور (لا) يحتاج الى بيان
 مكان الايقاع (وبوفيه حيث شاء)
 وهو الاصح وذكر في الجامع الصغير
 ولا يفاه (و) شرطه (قبض رأس المال
 قبل الافتراق) بالابدان وهو شرط
 بقاء العقد على الصحة وقال مالك ترك
 العقد على الحال يوما ويومين جائز
 قبض رأس المال متى درهمي كبر مائة دينارا
 (عليه) اي على المسلم اليه (ومائة نقدا)

ان يكون خبر مبتدأ محذوف (قوله فالسلم في حصة الدين باطل) لافتراقهما عن دين بدين وليس
 المعنى انه انعقد باطلا في حصة الدين بل هو صحيح والمفسد طارئ عليه بافتراقهما فلم يسر الفساد الى حصة
 المائة الثانية ولهذا قلنا لو تعدى الكل قبل الافتراق صح نهر (قوله كما قال زفر) مقتضاه انه مذهبه
 وليس كذلك بل هو رواية عنه بدليل قول الزيلعي وعن زفر ان السلم في الكل باطل لانه جعل القبول
 في الدين شرطا للصحة في الآخر فيفسد في الكل وجوابه ان العقد وقع صحيحا لعدم تعيين الدين ثم فساده
 في البعض طارئ فلا يتعدى وامانافيه ابن عباس رضي الله تعالى عنهما انتهى (قوله وفي الدراهم كذلك
 عنده) بجهالة ما يخصهما من المسلم فيه زيلعي (قوله خلافا لهما) بناء على ان اعلام رأس المال ليس
 بشرط عندهما (قوله الكرك) بضم الكاف وتشديد الراءدر (قوله مكاكك) جمع مكوك بوزن
 تنور (قوله والمكوك صاع ونصف) فيكون الفقير اثني عشر صاعا (قوله ولا يصح لنصرف في رأس
 المال والمسلم فيه) لان المسلم فيه مبيع والتصرف في المبيع المنقول قبل القبض لا يجوز ورأس المال
 مستحق القبض في المجلس والتصرف فيه مفقود له فلا يجوز زيلعي والتصرف المنفي يشمل البيع حتى
 لو باع رب السلم المسلم فيه من المسلم اليه باكثر من رأس المال لا يصح ولا يكون اقالة ويشمل الاستبدال
 حتى اذا استبدل المسلم فيه بمجذس آخر لا يجوز لكونه يبيع المنقول قبل قبضه وكذا الاستبدال برأس مال
 السلم لا يجوز لكونه يقوت القبض المشروط بخلاف ما اذا اعطاه من جنس رأس المال اجودا واردا
 حيث يجوز لانه قبض جنس حقه وانما اختلف الوصف لانه لا يحبر على اخذ الا رد او يحبر على اخذ
 الاجود لانه لا يعد فضلا وعلى هذا الواعطاء اجود من المسلم فيه او اردا منه فحكمه حكم رأس المال ولا
 يشمل الاقالة سواء كانت في الكل أو في البعض فانها تجوز وكذا في الذخيرة قولين في الابرار عن المسلم فيه
 كله او بعضه هل هو اقالة فيرد رأس المال كله او بعضه او هو حط فلا يردي شيئا في كون الابرار يتوقف
 على القبول باختلاف وتقصيل حكاها في البحر وأما الهبة ففي البحر عن الظهيرية لو هب رب السلم المسلم
 فيه للمسلم اليه كانت اقالة للسلم وزمه رد رأس المال اذا قبل انتهى (قوله أو تولية) ولو عن عليه در قيدما
 قبل القبض لان كلا من الشركة والتولية والمرا بحة والوضعية بعده جائز نهر (قوله صورة المسئلة الخ)
 لم يذكر الشارح صورة التصرف في رأس المال قبل قبضه ومن صورته ما نقله شيخنا عن عزى معزى بالصدر
 الشريعة ان يعطى بدل رأس المال شيئا آخر ومن صورته أيضا ما نقله المحوى عن البرجندى ان يهبه
 من رب السلم قبل القبض (قوله لم يشتر الخ) لقوله عليه السلام لا تأخذوا اسلمك او رأس مالك الاى
 لا تأخذوا اسلمك حال بقاء العقد او رأس مالك حال انقضاخه زيلعي بخلاف بدل الصرف حيث يجوز
 الاستبدال عنه بشرط قبضه في مجلس الاقالة تنوير وشرحه (قوله وعند زفر والشافعي يجوز قياسا) لانه لما
 بطل السلم بقي رأس المال دينافي ذمته فيصح الاستبدال به كسائر الديون وجه الاستحسان ما يبيانه من
 قوله عليه السلام لا تأخذوا اسلمك او رأس مالك ولانه أخذ شبها بالمبيع لان الاقالة يبيع في حق غيرهما
 ولا يمكن جعل المسلم فيه مبيعا لسقوطه يعنى بالاقالة فتعين ان يجعل رأس المال مبيعا وان كان دينيا
 في الذمة لان كونه دينيا لا ينافى ان يكون مبيعا كالمسلم فيه قبل القبض ولان الاقالة لما صارت بيعا جديدا
 من وجه كان حكم رأس المال فيها كحكمه في البيع الاول وهو السلم تنزيلا للخلف منزلة الاصل فيحرم
 استبداله بعد الاقالة كما كان يحرم قبلها لانه لا يجب قبضه في المجلس بعدها كما كان يجب قبلها لان
 الاقالة ليست ببيع من كل وجه الخ زيلعي ومنه تعلم ما في كلام بعضهم حيث عز الزيلعي قوله ولا يمكن
 جعل المسلم فيه مبيعا لانه دين مثله مع ان الزيلعي انما علل عدم امكان جعل المسلم فيه مبيعا بسقوطه كما
 قدمناه والحاصل ان التعليل بانه دين مثله اى مثل رأس المال في كونه دينيا ايضا فاسد لكونه مريحا في
 المناقاة بين ان يكون الشيء دينيا ومبيعا والعجب ان الزيلعي مصرح بان كوز رأس المال دينافي الذمة
 لا ينافى ان يكون مبيعا (قوله كذا في الحواشي الخ) المراد بالحواشي الخبازية وبالشرح شرح الهداية للسيد

فالسلم في حصة الدين باطل وفي حصة النقد يجوز ولا يشيع الفساد كما قال زفر هذا اذا كان رأس المال والمسلم فيه من نوع واحد اما اذا كان رأس المال من نوعين بان اسلم رجل في كركر عشرة من الدراهم المعينة وعشرة من الدنانير التي عليه فلا يجوز في حق الدنانير ارجاعا وفي الدراهم كذلك عنده خلافا لهما واما اذا كان السلم فيه من نوعين بان اسلم مائة درهم في كركر وشعير لم يبين رأس مال كل واحد لا يجوز ثمانية والكركسون قعيرا والتفيز ثمانية مكاكك والمكوك صاع ونصف صاع كذا في المغرب وقيل اربعون قعيرا (ولا يصح التصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض بشركة أو تولية) صورة المسئلة رجل اسلم عشرة دراهم في كركر خطه فصار رجل آخر الى هذا الذي سلم وقال له خذ مني خمسة دراهم واشركني في الخطة التي اسلمت فيها فاشركه فيها لا يجوز وقال اسلمت في الخطة التي اسلمت فيها بما بيع مني فباعها لا يجوز (فان تقايلا اسلمت بعد قبض المال لم يشتر) رب المال (من المسلم اليه) برأس المال (شيئا) استحسانا وعند زفر والشافعي يجوز قياسا ثم هذا اذا كان السلم صحيحا اما اذا كان فاسدا فرب السلم ان يتصرف في رأس المال قبل قبضه كذا في الحواشي نقلا عن الشرح

(ولو) اسلم في كره فلاحل الاجل (اشترى المسلم اليه) من رجل (كرافأمر) المسلم اليه (رب السلم بقبضه) منه (قضاء) لحقه فقبضه رب السلم (لم يصح) القضاء (وصح) القضاء (لو) كان الكسر (قرضا) وامره بقبضه له (اي صح القضاء) لو امر المسلم اليه رب السلم بقبض الكسر للمسلم اليه (ثم) بقبضه (لنفسه ففعل) أي فأكاله ثم أكاله لنفسه (ولو أمر رب السلم) أي لو اسلم في كره وحل الاجل وأمر رب السلم (ان يكيله) المسلم اليه (في ظرفه) أي ظرف رب السلم (ففعل) وكمال (وهو) أي رب السلم (غائب) لم يكن قبضا) مطلقا وعليه ان يكيله ثانيا بضرته وقال شمس الأئمة الأصح عندي ان يصير قابضا ولو كان في ظرفه طعام رب السلم وقد كاله المسلم اليه الكرفيه بأمره قيل يصير قابضا وقيل لا (بخلاف البيع) فانه لو اشترى من آخر طعاما عينا وامره ان يكيله في ظرف المشتري ففعل وهو غائب فهو قبض (ولو اسلم أمته في كره) من البرا وغيره (وقبضت الاممة فتقايلا) السلم (فانت) الاممة في يد المسلم اليه (او ماتت) الاممة (قبل الاقالة بقي) عقدا لاقالة فيما تقايلا فانت المسلم اليه (واحدة) (وصح) الاقالة فيما اذا ماتت قبل الاقالة (وعليه) أي على المسلم اليه (قيمتها) يوم قبضها في صورتين (وعكسه) أي عكس الحكم المذكور (شراؤها بالف) صورته اشترى امته بالف ثم تقايلا فانت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة ايضا (والقول لمدعي الرداءة

جلال الدين حوى (قوله ولو اشترى المسلم اليه الخ) قيد بالشراء لانه لو استفاده من ارضه او عيرات او بهيمة او وصية واوفاه رب السلم وكاله بمحض منه يكتفي بكيل واحد لانه لم يوجد الا عقد واحد وهو السلم شيخنا عن النهاية (قوله لم يصح القضاء) حتى لو هلك بعد ذلك يهلك من مال المسلم اليه وللمسلم ان يطالبه بحقه لانه اجتمع صفتان بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهييه عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري والموزون والمعدود اذا اشتراه بشرط العد كالمكيل وقيل في المعدود روايتان نهر (قوله وصح لو قرضا) لانه اعارة حتى ينقذ بلفظ الاعارة فكان المقبوض عين حقه تقدير افلم يكن استبدال الزوم مبادلة الجنس بجنسه نسيئة فلم تحقق الصفتان في كتي بكيل واحد زيلعي (قوله ففعل صح) لوجود شرط الصفتين وهو الكيل فيهما (قوله وهو غائب) تقييده بنهيته للاحتراز عما لو كان بمحضه فانه يصير قابضا بالتحلية در (قوله لم يكن قضا مطلقا) أي سواء كان فيه طعام لرب السلم او لا كما صرح به (قوله وقال شمس الأئمة الخ) كذا في النسخ وحقه ان يكون مؤخر عن قوله ولو كان في طرفه طعام رب السلم الخ كما هو كذلك في النهاية والبحر والنهر وغيرهما شيخنا (قوله الاصح عندي ان يصير قابضا) لان امره بخلط طعام السلم بطعام رب السلم على وجه لا يتميز معتبر فيصير به قابضا بصر عن القتح (قوله ففعل وهو غائب فهو قبض) لان المشتري ملك المبيع بنفس الشراء فيصح امره لمصادفته ملكه فيكون قابضا بجعله في الظرف ويكون البائع وكيل في امسالك الظرف فيكون الظرف في يد المشتري حكما بخلاف المسلم فيه اذا كاله المسلم اليه في ظرف رب السلم وهو غائب لان حقه في الذمة ولا يملكه الا بالقبض فلم يصادف امره ملكه فلا يصح فان قلت البائع لا يصلح ان يكون وكيل في القبض حتى لو وكله به نصا لم يصح توكله ولا يكون قابضا له قلت لما صح امره تضمن حصة التوكيل وكمن شيء ثبت ضمننا لا قصد اقيد بظرف المشتري لانه لو امره ان يكيله في ظرف البائع ففعل لم يصير قابضا لان المشتري صار مستعيرا للظرف من البائع ولم يقبضه فلا تصح العارية لانها لاتم بدون القبض فصار كما لو امره ان يجعله في ناحية من بيت البائع عيني (قوله ولو اسلم أمته في كره الخ) حاصل هذه المسئلة والتي بعدها الفرق بين الاقالة أي اقالة السلم والبيع بالنسي في السلم تجوز الاقالة قبل هلاك الجارية وبعده بخلاف البيع نهر (قوله بقي عقدا لاقالة الخ) لان شرط صحة الاقالة بقاء العقد وهو يبي بقاء المعقود عليه والمعقود عليه في السلم هو المسلم فيه وهو باق في ذمة المسلم اليه بعد هلاك الجارية زيلعي (قوله وعليه قيمته في صورتين) لجزءه عن ردعنها (قوله وعكسه شراؤها بالف) لان المعقود عليه هي الاممة فلا تصح الاقالة بعد هلاكها ابتداء وبالهلاك بعدها تبطل ولا تبقى لانعدام المحل فكانت عكس الاول بخلاف بيع المقايضة فانها تصح الاقالة فيه ابتداء بعد هلاك أحدهما ولا تبطل به لان كل واحد من العوضين فيه معقود عليه لكونه مبيعان وجه فيبقى العقد بقاء أحدهما والمحصل ان الاقالة اما ان تكون في السلم أو في بيع المقايضة أو في بيع العين بالثمن وقد ذكرنا حكم الثلاثة والرابع الاقالة في الصرف بعد هلاك البدلين أو أحدهما فانها صحيحة وكذا لا تبطل بالهلاك في البدلين أو أحدهما بعدها لان المعقود عليه في الصرف ما وجب لكل واحد منهما في ذمة الآخر وذلك غير معين فلا تصور هلاكه والمقبوض غيره فلا يمنع هلاكه صحة الاقالة عيني (قوله والقول لمدعي الرداءة الخ) هذا صادق بما اذا قال أحدهما شرمنا ردينا وقال الآخر لم نشترط شيئا وعسا اذا قال شرمنا جيدا وقال الآخر انما شرمنا شرا ردينا والمراد الاول ولهذا أردفه بقوله لالناس في الوصف ولا فاقان الرداءة مثال حتى لو قال أحدهما شرمنا جيدا وقال الآخر لم نشترط شيئا فالحكم كذلك وبه اندفع ما في البحر من انه لو قال لمدعي الوصف الشامل للرداءة والمجودة لكان أولى نهر وانما كان القول لمدعي الوصف والاجل لانه يدعي الصحة اذ السلم لا يجوز الا بموجب موصوف فكان الظاهر شاهدا له لان الغاسد سرام والظاهر من حال المسلم تجنب الحرام زيلعي ولتقيده باختلاف في أصل التأجيل لانهما لو اختلفا في مقداره فالقول لمدعي

الاقل مع يمينه لانكاره الزيادة الا ان يبرهن مدعى الاكثر وان اقامها فبينة مثبت الزيادة أولى ولو
 اختلفا في مضيه فالقول للمسلم اليه مع يمينه لان الاصل عدم المضي الا ان يبرهن الاثرو لو برهننا فبينة
 المطلوب أولى لان بينة المطلوب تثبت بقا الاجل فكانت بينته مثبتة بزيادة الاجل والاختلاف في مقدار
 الاجل لا يوجب التحالف عندنا خلافا لفرق بخلاف الصفة لان الوصف جار مجرى الاصل من غير بقليل
 زيادة بنقض شيخنا وان اختار في مكان الا ينافي القول للمطلوب وان برهننا فلطالب عنده وعندهما يتماثلان
 ويترادان السلم وقيل على العكس وفي الظهيرة اذا اختلفا في جنس المعقود عليه تحالفوا وكذا في الصفة
 بخلاف الاختلاف في الصفة في بيع العين وان اختلفا في الجنس أو الوصف أو القدر تحالفوا وترادوا سواء
 كان في رأس المال أو في السلم فيه بجر كما اذا ادعى رب السلم شرط الجيد والمسلم اليه شرط الردي (قوله
 والتأجيل) وقيل القول قوله الى أدنى الآجال وذلك شهر وفيما زاد عليه لا يقبل الا بينة شرعية
 (قوله فالقول قول رب السلم) عند أبي حنيفة لانه يدعى الصحة والاصل فيه انهما اذا اختلفا في الصحة فان
 خرج كلام أحدهما مخرج التعنت بأن ادعى المسلم اليه الوصف أو رب السلم الاجل ونفاه الآخر كان القول
 للذي اتفقا فان رب السلم بانكاره وصف الرداءة أنكر ما ينفعه لان المسلم فيه الردي يزيد على رأس ماله
 عادة والمسلم اليه بانكاره الاجل أنكر ما ينفعه أيضا وان خرج مخرج الخصومة بأن أنكر ما يضره فكذلك
 عند أبي حنيفة أي يكون القول لمن يدعى الصحة وعندهما القول للأنكر شيخنا (قوله وعندهما القول
 للمسلم اليه) لان فيه نفعه يسقط المسلم فيه عنه ويرد رأس المال بخلاف انكار رب السلم لانه متعنت حيث
 ينكر وجوب حقه وهو المسلم فيه لانه يزيد على رأس المال عادة تبين (قوله فالقول لرب السلم عندهم)
 لان المسلم اليه متعنت في انكاره ما ينفعه وهو الاجل وهو حق له فكان باطلا وأشار الشارح بقوله
 عندهم الى ان هذه الصورة لا خلاف فيها للصاحبين خلافا لما في الدرر ولهذا تعقبه في الشرع بنبالية بان
 تعميم الخلاف سهو بل الخلاف انما هو فيما اذا ادعى المسلم اليه الاجل فيصدق عند أبي حنيفة بيمينه
 لا عندهما واما اذا ادعى رب السلم فيصدق اتفاقا نص عليه في التبيين والمداية والجمع والمواهب والخط
 موضعها بالتعليل انتهى قلت وعلى صاحب الدرر مؤاخذه أيضا من جهة لزوم التكرار بقي ان يقال
 ما سبق من ان القول للذي ادعى الرداءة والتأجيل هل هو بيمينه أولا وكذا لاخذ بقول المنكر عند الصاحبين
 حيث لم يكن بالانكار متعنتا هل هو موقوف على يمينه أولا قلت ذكر في الشرع بنبالية انه اذا ادعى المسلم
 اليه الاجل يصدق عند أبي حنيفة بيمينه الخ فاذا كان المدين شرطاني دعوى الاجل عند أبي حنيفة فكذا
 في دعوى الوصف واما تحالف المنكر عند الصاحبين اذا أنكر ما يضره فلم أر من نص عليه (قوله وعندهما
 رب السلم) لانه ينكر حقا عليه وهو الاجل فكان القول له وان أنكر الصحة (قوله والاستصناع) وهو
 طلب عمل الصنعة نهر (قوله وطست) بفتح الطاء وكسر هاء مؤنثة أعجمية وجعلها طاسا وطسوس وقد
 يقال طسوت حموي عن المغرب فظاهرها ان صاحب المغرب لم يتعرض لكونه بالسني المهمة أو السني
 المهمة مع ان المنقول عنه انه جوز فيه الوجهين وفي البحر عن الصحاح الطست الطس بلغة طي ابدل من
 احدى السنين تاء للاستعمال فاذا جمع أو صغر ردت السين للفصل بينهما بالفاء أو الواو أو ياء نحو طساس
 وطسوس وطسيس الخ وقوله ابدل من احدى السنين الخ يعني لان الحرف المشدد بجر فين (قوله فلا
 خبر فيه) أي لا يجوز لان الجواز خبر فيمتني شيخنا عن العناية (قوله أي لو استصنع في شيء من ذلك الخ)
 للاجماع الثابت بالتعامل من لدن النبي عليه الصلاة والسلام الى يومنا هذا وهو من أقوى الحجج وقد
 استصنع عليه السلام خاتما ومنبرا والغياص ان لا يجوز لانه يبيع المعدوم وبه قال زفر والثلاثة ولكن
 ترك العمل به بما ذكرناه عني لا يقال كيف يدعى الاجماع وخلاف الأئمة الثلاثة ثابت لاننا نقول ان نقد
 الاجماع العلي وثبت في الصدر الاوّل قبل وجود الأئمة الثلاثة كذا بخط شيخنا ولا يشكل هذا على قول
 أبي حنيفة في المزارعة فان التعامل موجود ومع هذا لم يأخذ به وأخذ بالقياس لان الخلاف فيها كان

والتأجيل لالناس في الوصف أي
 لا يبيحون القول لمنكر وصف المسلم
 فيه (والاجل) مطلقا أي ايهما كان
 حتى لو قال المسلم اليه شرطت لك رديا
 وقال رب السلم لم تشتر شيئا فالقول
 للمسلم اليه وفي عكسه بأن ادعى رب
 السلم شرط الردي وانكر المسلم اليه
 الشرط أصلا فالقول للمسلم اليه
 أي خفيفة وعندهما القول للمسلم
 ولو قال المسلم اليه لم يكن له اجل وقال
 رب السلم كان له اجل فالقول لرب
 السلم عندهم وفي عكسه بأن ادعى المسلم
 اليه الاجل وانكر رب السلم وعندهما
 للمسلم اليه عند أبي حنيفة والاستصناع
 لرب السلم (وصح السلم) ان كان
 في نحو خف وطست وقيم ان كان
 يعرف بالوصف وان كان لا يعرف
 يعرف بالوصف فيه قوله
 بالوصف فلا نخسر فيه شيء
 والاستصناع أي لو استصنع في شيء
 من ذلك بغير أجل صح استحسانا صورته
 ان يقول للخفاف انوزلي خفنا من
 ادعك بوافي رجلي ويريه رجلاه بكنا
 وادعاه الصانع

موجود في الصدر الاول زيلبي (قوله فله الخيار لانه اشترى ما لم يره) يشير الى ما هو الصحيح من ان الاستصناع يجوز بيعه لا عدة والمعدوم قد يعتبر موجودا للحاجة كطهارة المستحاضة وعكسه الماء المستحق بالعطش وقد تحققت الحاجة هنا اذ كل أحد لا يجد خفقا ممنوعا يوافق رجله ولا خلتا يوافق أصبعه وقد يجوز بيع المعدوم للحاجة أصله بيع المنافع والمعقود عليه هو العين دون العمل عند الجمهور حتى لو جاء به لا من صنعه أو من صنعه قبل العقد فأخذه جاز ولو كان المعقود عليه عمله لم يجوز وإنما يطل بموت أحدهما لان للاستصناع شبهة بالاجارة من حيث ان فيه طلب الصنعة زيلبي (قوله وعن أبي حنيفة فله الخيار أيضا) لانه يلحقه الضرر بقطع الصرم والصحيح ان المستصنع الخيار دون الصانع لانه المشتري لما لم يره والصانع بائع زيلبي (قوله لا خيار لو احدث منها) اما الصانع فلما ذكرنا واما المستصنع فلان في اثبات الخيار له اضرايا بالصانع فربما لا يرغب فيه غيره زيلبي (قوله ومؤجله سلم) فيشترط فيه شرائط السلم (قوله ولو ضرب الاجل) المراد بالاجل ما قدمه وهو شهر فان كان أقل كان استصناعا ان جرى فيه تعامل والافساد ان ذكر على وجه الاستمهال وان للاستمهال بأن قال على ان تفرغه غدا أو بعد غد كان صحيحا وفصل الهندواني فجعله من المستصنع استمهالا ومن الصانع تأجيلا بحر (قوله صار سلبا عند أبي حنيفة) لانه أمكن تعجيله سلبا وأمكن تعجيله استصناعا وجعله سلبا أولى لانه عقد جات به السنة والاستصناع ثبت باصطلاح الناس لا بالحديث عيني ولا يرد ما ذكره هو فيما سبق من ورود الحديث في الاستصناع لانه غريب ولهذا قال الزيلبي ان جواز الاستصناع ثبت بتعامل الناس والسنة الغريبة (قوله صار سلبا عندهم) لان الاستصناع فيما لا تعامل فيه كالثياب لا يجوز اجااعته عين عمله على السلم تحريا للجواز واما فيما فيه تعامل كالخف ونحوه فيجوز الوجهين لكن لفظ الاستصناع حقيقة فكان محافظة قضيتها أولى ويحمل الاجل على الاستمهال لانه محتمل يحتمل ان يكون ذكره للتجمل ويحتمل ان يكون للاستمهال ولفظ الاستصناع محكم فيه فيحمل المحتمل عليه زيلبي وللإمام ما سبق بيانه عن العيني

* (المتفرقات) * (قوله صح بيع الكلب) في النهر عن الاجناس لا ينبغي لاحد ان يتخذ كلبا في داره الا ان يخاف من لصوص أو غيرهم والاسد والفهد والضبع بمنزلة الكلب في ذلك واما اقتناؤه للصيد وحراسة الماشية والزرع فيجوز بالاجماع والدليل على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من اقتنى كلبا لغير صيد نقص من اجره كل يوم قيراطان والمراد بالاقتناء اخذاه من قنوت الغنم وغيرها قنوة وقنيتها أيضا قنوة بكسر القاف وضمها فيهما اذ اقتنيتها لنفسك لا للتجارة شيخنا عن المختار (قوله وعند أبي يوسف الخ) في الزيلبي وعن وكذا في بعض النسخ (قوله لا يصح بيع الكلب العقور) الذي لا يقبل التعليم واختاره السرخسي قال وهو الصحيح من المذهب نهر لانه لا ينتفع به فصار كالموا المروية زيلبي بل كلامه في التنوير يفيد عدم جواز بيع الموا وان لم يكن مؤذية ونصه لا يجوز بيعه موا الارض كالحنافس والبحير كالسرطان قال شارحه وكل ما عدا السمك وجوز في القنية بيع ماله ثمن كالسنة عقور وجوز أبو الليث بيع الحميات ان انتفع بها في الادوية الخ (قوله لا يصح بيع الكلب أصلا) لانه عليه السلام ولنا ما روى عن ابن عباس انه عليه السلام نهى عن بيع الكلب الا كلب صيدا وماشية وفي رواية الا كلب الضاري عيني ولان الشرع أباح الانتفاع به حراسة واصطيدا فكذا بيعه بخلاف الخنزير لانه نجس العين وما رواه الشافعي مجمل على ابتداء الاسلام حين كان عليه السلام يأمر بقتل الكلاب زيلبي ولئن سلمنا نجاسة عين الكلب فنعقول انما تمنع حرمة أكله لا منع بيعه واما عدم جواز بيع الخنزير فلنص خاص وهو قوله عليه الصلاة والسلام ان الذي حرم شر بهما حرم بيعهما نهر ولهذا أجزأ بيع السرقة وما في العيني من قوله ويجوز بيع الجر وعند بعض أصحابنا يعني الصغير من أسد وكلب وغيره لانه ينتفع به في المأكل كالمهر والجحش شيخنا وأعلم ان الضري والضاري من أولاد الكلاب والاني ضررة والجمع أضرة وضراء مثل ذئب واذؤب وذئاب وقد ضري الكلب بالصيد ضراوة أي تعودوا وضراء صاحبه أي عوده شيخنا عن الصحاح

(فله الخيار اذا رآه) اي المستصنع لا للصانع وعن أبي حنيفة فله الخيار أيضا وعن أبي يوسف انه لا خيار لو احدث منها (والصانع يبعه قبل ان يراه) وإنما قيده لانه اذا رآه واختاره صار متعينا ولم يبق للصانع فيه حق البيع (ومؤجله) أي مؤجل الاستصناع سلم ولو ضرب الاجل فيما فيه تعامل هو الاستصناع ولو ضرب وعندهما هو الاستصناع فيه صار سلبا الاجل فيما لا تعامل فيه صار سلبا عندهم حتى يشترط تعيين راس المال واستقصاء الوصف ولا يكون له خيار رؤية

(المتفرقات) (قوله من اقتنى كلبا لغير صيد نقص من اجره كل يوم قيراطان) عندنا مطلقا (قوله لا يصح بيع الكلب عقور) عندنا مطلقا (قوله لا يصح بيع الكلب أصلا) عندنا مطلقا (قوله لا يصح بيع الكلب عقور) عندنا مطلقا (قوله لا يصح بيع الكلب أصلا) عندنا مطلقا

قوله والاني ضررة بفتح الضاد وتسدين الراء كذا ضبطه شيخنا بالقلم اه منه

وقوله ضري بكسر ثانيه ضراوة بالفتح شيخنا (قوله والسابع) بسائر أنواعها فدخلت الهرة لأنها تصطاد
 الفأرة والهام المؤذية والصحيح في بيع القسرد المجوز وفي التجنيس وهو المختار لأنه يمكن الانتفاع بجلده
 لكن صحيح في البدائع عدم المجوز لأنه لا يشتري للانتفاع بجلده عادة بل للتلهي به ويجوز بيع لحوم السباع
 والجمر المذبوحة في الر وابتدأ الصحيح لأنه ظاهر من منع به من حيث ايكال الكلاب والسنابر بخلاف الخنازير
 لأنه لا يجوز ان يطعم الكلاب والسنابر كذا في المحيط قلت وهذا ظاهر على الصحيح ما هارة اللحم بالذكاة
 الشرعية وأما على أصح التصحيين انها لا تطهر الا بالجلد دون اللحم فلا يصح بيع اللحم شرعيا بلية (قوله
 والذي بالمسلم) لأنه مكلف محتاج نهر (قوله في غير المحرر والخنزير) قال في ايضاح الاصلاح والتي خنقت
 أو جحت في غير موضع الذبح وذبايح الجحوس كالمخزرقا المستثنى غير محتص بهما كما يفهم من الهداية انتهى
 أقول ولا هو محتص بمذاكره أي في الايضاح لان الكافر لو اشترى مسلما أو مصحفا أو سقسقا منهم ما جبر
 على بيعه ولو كان المنزري صغيرا أجبر عليه ولو لم يكن له ولي أقام القاضي له وليا كذا في السراج ولو اعتقه
 أو كاتبه حازر ان يجزأ جبر على بيعه وان دبر أو استولاهما سعييا في قيمتهما ويوجب ضربا بوطئه المسلمة
 وكذا لا يمنع من لبس الحرير والذهب بخلاف المسلم ولو استقرض الكافر خيرا فأسلم المقرض سقطت
 له عذوق قبضها وان أسلم المستقرض فعن الامام سقوطها وعنه ان عليه قيمتها وهو قول محمد (فسرع)
 العاسق المسلم اذا اشترى عبد امر دوكا ان من عادته اتباع المرء أجبر على بيعه دفعا للفساد نهر وما ذكره
 البرجسدي من ان يستثنى أيضا مائة إذا كان للذي عبدان اخوان صغيران فإنه لا يكره للذي ان
 يفرق بينهما ما بالبيع نظريه السيد المحموني بأنه لا حاجة الى استثنائه فان الذي كالمسلم في البيع والشراء
 من حيث الصحة والفساد لا من حيث الحر والحرة فانهم ليسوا مخاطبين بفرع الشريعة على الصحيح
 (قوله في الجاهل) يعني بإيجاب وقبول كافي انما فليس الامر بالبيع ايجابا بخلاف ما يفهم من بعض شراح
 الهداية ان انظار الامر لا تكون ايجابا من المشتري فكيف بالاجنبي نهر (قوله بأن قال سوى الالف)
 حق الباردة يقال بأن قال بع عبدك باللف على اني ضامن لك مائة من الف من سوى الالف كافي اني يلى
 والعين في بعض نسخ الشارح فيدبر له سوى الالف لأنه لو حذفه كان كغيره من الف ولا تنبت
 الزيادة نهر (قوله والمائة على الضامن) ولا يرجع على المشتري الا اذا كان بامر راما البائع فلا طلب له
 على المشتري بالزيادة التي ضمنها الا امر وان كان بامر عيني أي وان كان الضمان بامر المشتري لأنه لما نفذت
 الزيادة من جهته صار هو وكيلها فترجع اليه الحقوق أرنه لم يلزمها وانما التزمها الاجنبي فيطالب
 بها هو وحده كالوكيل بالشراء فيطالب هو فقط ثم يرجع على الموكل زيلعي (قوله خلافا لفر والشافعي)
 وهذا مبنى على ان الزيادة تصح وتنق بأصل العقد عندنا وعندهما لا تصح ثم ان كل ما يحصل بمقابلته
 لا أصل له فلا يصح اشتراطه من الاجنبي كما ان كل ما يحصل يجوز من الاجنبي اي ما كان زيادة في الثمن
 ثم من شرط صحته ان يابل بالبيع صورة وتسمية فاذا قال من الثمن وجدت المائة فتمت الزيادة وان لم
 يقل لم توجدا فمقابلته فلم تصح الزيادة فصار التزام المال ابتداء وهو رسوة فاذا جرت الزيادة لا يرجع بها على
 المشتري ولا تظهر في حق حبس الشئ والمراجعة والسفعة الا اذا كانت بامر المشتري ولا ينال بذلك
 فان الزيادة اذا كانت من المشتري نفسه لم تظهر في حق الشفيع حتى كان له أخذها بأصل الثمن من غير
 زيادة فكيف يجب عليه الزيادة بزيادة الاجنبي والمشتري لم يلزمها الا بالتقيد هذه زيادة ذكرت في العقد
 فصارت من جملة الثمن بخلاف الزيادة بعد العقد زيلعي (قوله ووطء زوج الامة الخ) ولو انتقض البيع
 بعد ما روجها قبل القبض بطل النكاح في قول أبي يوسف وهو المختار خلافا لمحمد وهو مقيدها اذا لم يكن
 بالموت حتى لو ماتت بعد النكاح قبل القبض لا يبطال النكاح وان بطل البيع ويجب المهر للمشتري نهر
 عن النهاية والفتح ومثله الدرر الخ قال شيخنا وقوله ويجب المهر للمشتري لم أجده هذه الزيادة في
 النمايه ولم يعلها صاحب البحر والعمايه قال ثم رأيت بخط شيخنا يعني الشيخ نساويه انه وجد النصريح

والسابع من الهائم (والطير)
 بالمعلم وغيره سواء في ذلك ود
 في المحاشي نفلا عن السرح هذا
 اذا كان قابلا للتعليم (والذي
 كالمسلم في بيع غنير المهر والمخزير
 ولو قال ربيع (بيع عبدك من زيد
 ألف درهم) على اي ضامن لك
 مائة سوى الالف فصالح (واللف
 وبتحذره من السرد (وطل
 الضمان لولا اني على اني في
 زائد) قوله (من الثمن) بأن قال في
 الالف وباع (والالف على زيد
 والمائة على الصامن) خلافا لفر
 والثاني (ووطء زوج الامة
 المشتراة قبض لا عقده)
 لا يشتري أمة ولم يقبضها

بذلك في معراج الدراية للسكاكي واستشكله يعني الشيخ شاهين بقوله كيف تكون هالك من مال البائع ويكون المهر للمشتري فهو مخالف لقولهم الغنم بالغرم انتهى (قوله حتى زوجها) دلت المسئلة على ان تزويجها قبل قبضها صحيح بخلاف البيع لانه يفسد بالغرم بخلاف النكاح وفي البيع قبل القبض احتمال الانقاس بالهلاك قبله والنكاح لا ينفسخ به نهرو لانه يشترط في البيع القدرة على التسليم بخلاف النكاح الا ترى ان تزويج الابن يجوز دون بيعه زيلبي (قوله فوطه بنوب الخ) لانه حصل بتسلطه فصار منسوباً اليه كانه فعله بنفسه زيلبي (قوله والقياس ان يصير المشتري قابضاً) لانه تعيب حكمي الا ترى انه لو وجد المشتري مروجاً يردّها بالعيب فصار كالنديب والاعتاق وكالوطه وجه الاستحسان انه لم يتصل بهامن المشتري فعل يوجب نقصاً في الذات وانما هو عيب على معنى ان رغبات الناس تقل فيها فصار كنقصان السحر بخلاف الوطه لانه فعل حسي اتصل بها وبخلاف الاعتاق والتدير لان المسالية قد تلفت به بثبوت حقيقة الحرية أو حقه ومن ضرورته ان يصير قابضاً زيلبي (قوله ومن اشترى عبداً اراد به المنقول اما العفار ولا يبيعه القاضي نهر عن النهاية وما في الدر من قوله اشترى شيئاً صوابه اشترى عبداً شيخنا عن الوافي قال ويدل عليه قوله يبيع العبد الخ (قوله فعاب المشتري قبل القبض) اما هذه فلا يبيعه القاضي لان حقه غير متعلق بماله بل بدمه المشتري وقيدته في جامع الفصولين بما اذا لم يخف عليه التلف فان خيف جاز له البيع نهر (قوله فبرهن الخ) عبارة الدر فبرهن البائع على بيعة وعدم قبض غنمه ومثله في الزاوي والعيني قال في الشرع لالبيه وفيه شهادة على النفي وهي غير مقبولة ويمكن الجواب بان هذه البيعة ليست للفضاء بل لنفي التهمة وانكشف الحال فبعد انكشفه عمل القاضي بموجب اقرار البائع ولهذا الاحتجاج الى خصم حاضر انتهى وأقول ما ذكره من الجواب مصرح به في كلام الزاوي ثم رأيت العلامة الوافي ذكر ما نصه فان قيل كيف يقبل البرهان بلا حضور خصم وحضور الخصم شرط في قبوله قلنا قبول البرهان هنا لاستكشاف الحال أولاً لانه يدعي ثبوت ولاية النظر للقاضي في هذا المال بسبب غيبة صاحبه والقاضي ناظر لكل من يحجز عن النظر لنفسه والحاجة الى النظر ماسة لهما جميعاً اما المشتري فلان العبد ملكه وهو محتاج الى النفقة وأما البائع فلانه يتخلص عن سقوط حقه في الثمن اذا هلك المبيع في يده فلهم هذا تقبل البيعة كذا في النهاية وأنت تعلم أن مقتضى هذين الجوابين منع شريطة حضور الخصم لاستماع البيعة ولا يخفى ما فيه ولرأى جيب بأن القاضي ينصب خصماً من جانب الغائب فيسمع البيعة عليه لم يبعد انتهى بتقليل تصرف (قوله لم يبيع لدين البائع) لانه يتوصل الى حقه بالذهاب اليه زيلبي (قوله يبيع لدينه) لا يقال هذا يبيع قبل القبض وهو غير جائز لانا نقول من المشايخ من قال ان القاضي يוכל بقبضه ثم يبيعه وفيه نظر لما فيه من ابطال يد البائع قبل ايفاء الثمن والاوجه ان يقال ان البيع هنا ليس بمقصود وانما المقصود احياء حقه وفي ضمنه يبيع بعه لان الشيء قد يصح ضمنا وان لم يصح قصداً عيني (قوله ولو غاب الخ) قيد بغيبته لانه لو كان حاضراً لا يقبضه ويكون متبرعاً بالاتفاق وباقي البيان في الزيلبي (قوله احداً المشتريين) قيد به لان احداً المستأجرين لو غاب قبل نقد الاجرة فنتهنا حاضر جميعها كان متبرعاً لانه غير مضطر اذ ليس للاجر حبس الدار لاستيفاء الاجرة ذكره التمرناشي وينبغي ان يقال الا ان يشترط تعجيل الاجرة نهر (قوله حتى يتقد الخ) أي يؤدي وهو في الاصل تمييز جيداً لدراهم من رديتها ثم استعمل في معنى الاداء وافي أفندي (قوله لم يأخذ الا نصيبه بطريق المهايأة) والخلاف في مواضع أحدها في قبض جميع المبيع على تقدير ابراء الثمن كله والثاني في حبس نصيب الغائب عنه اذا حضر والثالث في الرجوع عليه اذا أدى وارابع في اجبار البائع على قبول ما أداه المحاضر من نصيب الغائب والخامس في اجبار البائع على تسليم نصيب الغائب اذا أوفاه الثمن كله عيني (قوله وكان متبرعاً) لانه قضى دين الغائب بغير أمره فلا يرجع واذا لم يكن له الرجوع لم يكن له قبض حصته ولهم انه مضطر في دفع حصة الغائب لانه لا يمكنه الاتماع بملكه الا بآداء الجميع

حتى زوجها فوطه لها زوجها
فوطه بنوب عن قبض المشتري وان
لهبطاً فليس بقبض والقياس ان يصير
المشتري قابضاً (ومن اشترى عبداً
فعاب المشتري قبل القبض وقيل
نقد الثمن فبرهن البائع) عند
القاضي (على بيعه) وطالب منه ان
يبيعه بدينه (وغيبته معروفة لم يبيع
لدين البائع والا) أي وان لم تكن
غيبته معروفة يعني لا يدري مكانه
(بيع لدينه) أو اعطى الثمن ثم ان كان
الثمن النسيئة أكثر من الاول يسك
الفضل للمشتري حتى يحضر وان كان
انقص من الاول رجع البائع على
المشتري اذا تبرعه (وليغاب) أي
لو كان المشتري أمين وغاب (احد
المشتريين) قبل نقد الثمن والقبض
(الحاضر دفع كل الثمن وقبضه
وحسه) اذا حضر (حتى يتقد
شريكه) من الثمن حصته وهذا
قولهما وقال ابو يوسف اذا نقد المحاضر
كل الثمن لم يأخذ الا نصيبه من العبد
وكان متبرعاً فمما أدى عن صاحبه
فلا يرجع عليه هذا اذا كان الثمن
حالا اما لو كان مؤجلاً فليس له دونه

قوله أوجع في خلع أرابيه بدل الخلع
أه منه

وان حل الاجل كذا في المحيط (ومن
باع امة بالف مثقال ذهب وفضة)
ولم يعين (فهما نصفان) أي يجب من
كل واحد منهما خمسة (وان قضى
زيف) بدلا (عن جلد) وألف فهو
قضاء أي من له على آخر دراهم
جياذ وقضاء هار يواف وهو لا يعاها
فانفقها أو هلكت ثم علم فليس
عليه شيء وقد تم استيفاءه عندهما
وعند أبي يوسف يرد القايض عليه
مثل زيوقة ويرجع عليه بالجياذ اتفاقا
كان قائما له رده واسترداد الجياذ اتفاقا
وانما قيدنا بالعلم بعد اتلافه لانه لو علم
ثم انفق كان رضى به فلا يرد مثله
بعده بالاتفاق (وان افترخ طبراباض
او تنكس ظبي في أرض رجل فهو)
أي كل واحد منهما (لمن أخذه)
لأرب الأرض

والمضطرب يرجع وله حق الخمس نهر (قوله وان حل الاجل) لان البائع لا يملك الخمس (قوله بألف
مثقال ذهب وفضة) قيد بالمثقال لانه لو قال بألف من الذهب والفضة أو بألف من الدراهم والدنانير
كان عليه خمسة مائة دينار بالثاقيل وخمسة مائة درهم فضة وزن سبعة درر لانه المتعارف فانصرف اليه
قال العلامة أخى شلى والمراد المتعارف أي بالنسبة الى كافة البلاد وهذا المعنى انما يتحقق في وزن
السبعة لاني تعد البلد كما لا يخفى انتهى فإني بالشربلية من قوله هذا باعتبار زمانه في المعاملة وأما
الآن فالفضة ليس فيها دراهم وزن سبعة الخ ساقط واعلم ان هذا الانقسام ثابت في كل ما يقربه من
المكيل والموزن والمعدود قرضا أو سلبا أو غصبا أو ودعة أو مهورا أو وصية أو كفالة أو جعل في
خلع ومنه ما لو قال له على كرحنطة وشعير وسهم كان عليه الثلث من كل نهر (قوله فهما نصفان) لانه
أضاف المثقال اليهما على السواء فيجب من كل واحد نصفه ويشترط بيان الصفة من الجودة وغيرها
بخلاف ما لو قال بألف من الدراهم والدنانير حيث لا يشترط بيان الصفة وينصرف الى الجياذ نهر (قوله
وان قضى زيف) الزيف على وزن فليس بجر عن المصباح (قوله فهو قضاء) لان المقبوض من جنس
حقه حتى لو تجاوز به في الصرف والسلم جاز ولو لم يكن من جنس حقه لما جاز لكونه استبدالا اذ هو حرام
في الصرف والسلم زيلعي والمراد بالتجاوز التساهل يقال تجوز في الصلاة ترخص فيها وتساهل ومنه تجوز
في أخذ الدراهم وإيردها وقوله به كانه ضمنه معنى الرضا فعداه بالباء شيخنا عن عز مي زاده (قوله
وقد تم استيفاءه عندهما) اعلم ان قوله ما هو القياس وقول أبي يوسف هو الاستحسان شيخنا عن الاتفاق
(قوله وعند أبي يوسف يرد مثل زيوقة) وفي الستوقة والنهر جرة يرد مثلها ما اتفاقا وفي الحقائق عن العيون
ما ناله أبو يوسف حسن دفعا للضرر فاخترناه للفتوى وفي الجوهرة علمها قبل الاتفاق واخذ بدلهما جياذا
كان الجياذ أمانة في يده ما لم يرد الزيوقة ولو كان له درهم فأعطاه درهمين وزنهادرهم جاز ويجبر على القبض
ولو كان له دينار فأعطاه دينارين صغيرين وزنهادرهم دينار لم يجبر نهر (قوله ويرجع عليه بالجياذ) لان حقه في
الوصف مرعي ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكر قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب رد الزيف عليه
ليأخذ الجياذ ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع مثله ويرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان تكاليف
جميع الشرع من هذا القليل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير كذا ذكره صدر الشريعة وقوله
ايجاب له عليه أي ايجاب للدين على نفسه فيكون من له الحق ومن عليه الحق واحدا وهو رب الدين
نوح أفندي واعلم ان وجوب رد الزيوقة مقيد بما اذا طلب الجياذ من خصمه لا قبله حتى يقال انه يرد
الزيوف باختياره لا بطريق الوجوب عليه واني أفندي وقوله ويرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير نظير
فيه العلامة أخى شلى بانه قياس مع الفارق لان الضرر في التكاليف الشرعية دينوي كصرف المال
في طريق الحج ومشقة الصوم والقيام في الصلاة مثلا وهي امور خفيفة بالنسبة الى ما يقابلها من النفع
الاخروي كالتخلو في الجنان ومشاهدة جمال الرحمن فلا يجوز للعاقل ترك هذه المنافع العظيمة هربا من تلك
المضرة القليلة بخلاف ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دينويان ويجوز للعاقل ترك النفع فيه بل
التساهل في امثال تلك المنافع الخمسة عدم محاسن الاخلاق الكريمة انتهى وكذا يعقوب باشا تبع
صاحب الدرر في الاعتراض على صدر الشريعة الا ان العلامة لواني انتصر لصدر الشريعة ونص ما ذكره في
الجواب عنه كما في حاشية نوح أفندي وهم الشارح وبعض المشين ان مراد صدر الشريعة من قوله لانها
ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير النفع الدينوي فقط وليس كذلك بل مراده النفع الاخروي أيضا لان
الحال في التجارات والمعاملات واقامة الحدود والقصاص كذلك الخ (قوله او تنكس ظبي) في المغرب
كنس الظبي دخل في الكاس من باب طلب وتنكس مثله ويروي تنكسر وانكسر وفي المصباح الكاس
بالكسر بيته وفي الفتح تنكسر أي وقع فيها فتكسر ويحترز به عما لو كسره رجل فانه لذلك الرجل لا لا أخذ
ولا يختص بصاحب الارض نهر والمراد بتكسر الظبي انكسار رجله حموي عن صدر الشريعة (قوله فهو لمن
أخذه)

أخذه) لانه مباح سبقت يده اليه نهر (قوله هذا اذا لم يهئ رب الارض الخ) وكان بعيدا من الصيد فان
 قرب منه بحيث يقدر على أخذه كان لصاحب الارض لانه صار أخذاه تقدير التمكينة من أخذه حقيقة
 كذا في شرح الطحاوي والذخيرة والفتح وهو ظاهر في ان غيره لو أخذه بان سبقت يده اليه لا يملكه وبه
 صرح في المنتقى نهر (قوله فان هياها فجميع ذلك الخ) لان الحكم لا يضاف الى السبب الصالح الا بالقصد
 الا ترى ان من نصب شبكة للبحاف فتعلق بها صيدا وجفرت الماء فوقه صيد لا يملكه ولا يجب عليه
 الجزاء وان قصده الاصطياد يملكه ويجب عليه الجزاء ان كان محرا وما على هذا التفصيل لو دخل صيد
 داره او وقع ما نثر من الدراهم في ثيابه زيلبي وأشار بقوله وعلى هذا التفصيل الى ما ذكره في الدرر من انه
 اذا أعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعد له لكن لما وقع فيه وكفه اي جمعه صار بهذا الفعل
 له انتهى بقي ان ما سبق من جعل الصيد لصاحب الارض وان لم يهئها اذا كان قريبا بحيث يقدر على
 أخذه لانه صار أخذاه تقدير يقتضي ثبوت الملك له فيما نثر من الدراهم في ثيابه سواء هيا ثوبه لذلك أم لا
 مطلقا وان لم يكفه بناء على ما هو المتبادر من ان المراد بثوبه الذي وقع فيه شيء من الدراهم التي نثرت
 ثوبه الذي هو لا يسه اللهم الا ان يحمل على ما اذا لم يكن لاسبه بان كان وضعه وحينئذ يستقيم اشتراط ما اذا
 أعد له لذلك أو كفه يعني ولم يكن قريبا بحيث يقدر على أخذه (نقطة) اختلفوا في كراهة نثر ما كتب عليه اسمه
 تعالى واعلم انه اذا دفع الدراهم الى غيره لئن لم يحبس لنفسه شيئا وفي السكر له ذلك ولو حضر رجل لم يكن
 عند النثر اختلف في جواز أخذه ههنا (قوله فالعسل رب الارض) لانه من انزاله حتى يملكه تبعا
 كالاشجار ولهذا وجب فيه العشر اذا أخذ من ارض العشر زيلبي وقوله من انزاله اي ريعه وذكر الضمير
 باعتبار المالك والانتزال جمع نزل بضم النون وفتحها ومعناه از بادة والفضل شيخنا عن فوح أفندي
 (قوله ما يبطل بالشرط الفاسد الخ) والاصل فيه ان كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشرط الفاسد
 لما روى انه عليه السلام نهى عن بيع وشروط وما كان مبادلة مال بغير مال او كان من التبرعات لا يبطل
 بالشرط الفاسد لان الشروط الفاسدة من باب الربا وهي تختص بالمعاوضة المالية دون غيرها من
 المعاوضات يعني الغير المالية والتبرعات لان الربا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط
 الفاسدة زيادة ما لا يقتضيه العقد فيكون فيه فضل خال عن العوض وهو اربا ولا يتصور ذلك
 في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والمخلع ونحو ذلك ولا في التبرعات فيبطل الشرط
 واصل آخر وهو ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التملكات واحترز زيلبي بالحض عن نحو ادالي غدا
 كذا على انك ترى من الفضل اماما هو من باب الاسقاط المحض الذي يختلف به يجوز تعليقه مطلقا يعني
 سواء كان الشرط ملائما وغير ملائم كالطلاق والعنق وتقييد الربا على الاسقاط بكونه محضا لا حترار
 عن الارباء وما هو من باب الاطلاقات والولايات كالمضاربة والوكالة حيث يجوز تعليقه بالشرط الملائم
 وكذا التبرعات قال عليه السلام من قتل قتيلا فله سلمه وامر عليه السلام زيد بن حارثة في غزوة فقال
 ان قتل زيد فجعفر وان قتل جعفر فعبدا لله بن رواحة فاذا عرف هذا فنقول البيع مبادلة مال بمال
 فيفسد بالشرط الفاسد لما روي لا يجوز تعليقه بالشرط مطلقا ان كان الشرط بكلمة ان يبطل البيع
 سواء كان الشرط نافعا او ضارا الا في صورة واحدة وهو ان يقول بعث منك هذا ان رضي فلان فانه يجوز
 اذا وقته بثلاثة ايام لانه اشتراط الخيار لا اجنبي وهو جائز قال في النهر وهذا يفيد ان المتعلق انما هو لزوم
 البيع برضا فلان وفي جامع الفصولين لو قال بعث منك بكذا ان شئت فقال قيات تم البيع انتهى قال
 شيخنا والظاهر ان المراد بالتام اللزوم فكان سندا لقوله في النهر وهذا يفيد ان المتعلق انما هو لزوم
 البيع الخ وان كان الشرط بكلمة على فان كان الشرط بما يقتضيه العقد او بلامه اوفيه أثر اوجرى التعامل
 به كما اذا شرط تسليم البيع او الثمن او التأجيل او الخيار لا يفسد ويجوز الشرط وكذا اذا اشترى النعل
 على ان يحذوها وان كان لا يقتضيه العقد ولا يلائمه ولا العادة جرت به فان كان في الشرط منفعة لاهل

هذا اذا لم يهئ رب الارض أرضه له
 فان هياها فجميع ذلك رب الارض
 وانما خص الطير والنطي لانه اذا
 عسل النحل في أرضه فالعسل رب
 الارض وان لم يعد لها ذلك (ما يبطل
 بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه
 بالشرط الفاسد)

الاستحقاق فسد البيع والا فلا وقد بيناه من قبل زيلعي (قوله البيع) في اطلاق البطالان على البيع بشرط تسامح اذ هو من قبيل الفاسد لا الباطل كما سبق شرحنا لية (قوله والقصة) لما فيها من معنى المبادلة فكانت كالبيع زيلعي (قوله على ان لا حدهما الصامت) وهو الذهب والفضة من المال جوي عن المصباح (قوله توى) كذهل شيخنا (قوله كانت القصة فاسدة) وعلى الذي أخذ الصامت ان يرد على شريكه نصف ما أخذ وعلى شريكه ان يرد نصف ما أخذ بضامن العروض وقاشات المحنوت والديون التي قبضها (قوله والاجارة) لان فيها تعليق المنفعة والاجارة زيلعي (قوله على ان يرد ما مكروبه) اطلقه في الكافي والصحيح انه ان اشترطه في المدة فسدت والا بان قال اجرتك بكذا بان تكرها بعد المدة فتردها مكروبه لا تفسد لعدم مجامعة الشرط الاجارة لا تنها مدتها قبل شرط كراها وهو باطلا فانه شامل لما لو قال اذا جاء رأس الشهر فقد اجرتك داري هذه بكذا فانه لا يصح التعليق وبه قال الصغار وان جوزه في العهادية وذكر ان الفتوى عليه وينبغي ان يستثنى من عدم صحة التعليق ما لو قال للغاصب فرغها والا فاجر كل شهر كذا فلم يفرع وجب المسمى بحر ونهر (قوله بان قال اجرت البيع الخ) قال في النهر وهذا يفيد ان ال عوض عن المضاعف اليه ولهذا قال في الدرر والبيع واجازته الا ان الظاهر عدم قصرها على ذلك بل كل ما لا يصح تعليقه بالشرط لا يصح تعليق اجازته فلوزوج بنته البالغة بلارضها فبلغها الخبر فقالت اجرت ان رضيت ابي بطلت الاجارة اذ التعليق يبطل الاجارة اعتبارا بائنه العقد لكن لو ابدل قوله في النهر بلارضها بقوله بلا اذنها لكان اولي اذا المراد بعدم الرضا عدم الاذن بدليل قوله فبلغها الخبر (قوله والرجعة) لانها استدامة الملك فتعتبر بائنه فلا يجوز تعليقها بالشرط كما لا يجوز تعليق ابتداء الملك به وتصح مع الشرط الفاسد كما يصح النكاح معه وعلى هذا كان ينبغي ذكرها فيما لا يبطل بالشرط ولهذا خطا صاحب البحر المصنف ومن وافقه في ذكر الرجعة فيما يبطل بالشرط استدلالا بما في البدائع من انها تصح مع الاكراه والمزل واللعب والخطا فلو بطلت بالشرط الفاسد لما صححت مع المزل واجاب في النهر بانه حيث ذكر النقاة ان الرجعة مما يبطل بالشرط لم يبق الشان الا في ذكر السبب الداعي للتفرقة بينها وبين النكاح وكأنه لانها فارقت في انها لا يشترط شهودها ولا يجب بها عوض مالي وله ان يرجع الامة على الحرة التي تزوجها بعد طلاقها وتبطل بالشرط العاصم بخلاف النكاح انتهى لكن يقال لصاحب النهر انك فرقت بينهما بصورة المسئلة فلو قال فتبطل بالشرط الفاسد تفرعاً على ما ذكره من الفرق لكان اولي شيخنا (قوله والصالح عن مال) لانه معاوضة مال بمال زيلعي وهذا يقتضي تخصيص المسئلة بما اذا كان بيعاً وقر في المصالح انه انما يكون اذا كان عن مال بمال على خلاف الجنس وان كان على جنسه فان كان اقل من المدعى به كان خطأ وبراء وان عمل به كان قبضاً واستيفاء وان باكثر منه كان ربا نهر (قوله والبراء عن الدين) لانه تعليق من وجه اسقاط من وجه فلا يصح تعليقه بصريح الشرط بخلاف ما اذا كان بمعناه فلو قال لمدبونه ادعنا نصفه على انك بري من الفضل ففعل بري ولو قال ان اوذا اومتى اديت لا يصح وفرق بانه في الاول لم يعلق البراءة بصريح الشرط وانما اتى بالتقييد وفي الثاني بصريحه وهي لا تشمل التعليق بالشرط ومن فروع المسئلة ما لو قال ان حلفت فانت بري كان باطلا ويستثنى من ذلك ما اذا علقه بالموت لان خراجه مخرج الوصية حتى لو قال لمدبونه ان مت فانت بري من الدين جاز ويكون وصية حتى لو كان المديون وارثا توقف على اجازة الورثة بخلاف ما لو قال ان مت بفتح التاء لانه بخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت بري لا يبرأ ولو قالت المريضة ان مت من مرضي هذا فانت في حل من مهري خانت كان مهرها عليه خانية وينبغي ان يقال ان اجازت الورثة يصح لان المانع كونه وارثا وفي النهر عن القنية ابرأته مطلقته بشرط الامهار صح التعليق لانه متعارف وتعلق الابراء بشرط متعارف جائز فان هم ان مهرها فانت اولم تزوج نفسها منه لا يبرأ لقوات الامهار ويستثنى ايضا ما اذا علقه بامر كائن كقوله ان كانت الشمس طالعة فانت بري من الدين لان التعليق به تعجيز وسيدكر

(البيع) بان باع امة على ان يستخدمها لاثني شهر (والقصة) بين الشريكين بان اقسما على ان لا حدهما الصامت وللان العرض وقاشات المحنوت والديون على الناس على انه لو توى شئ من الديون يرد أخذ الصامت على شريكه نصفه كانت القصة فاسدة كذا في الفتاوى الخانية (والاجارة) كن استأجر أرضاً للزراعة (والاجارة) على ان يرد لها مكروبه (والاجارة) بان قال اجرت البيع اذ جاء رأس الشهر (والرجعة) بان قال ان رضيت ضرتك فقد راجعتك (والصالح عن مال) بان كان لرجل الف درهم على آخره فباعها ففعل فلان فقد صالحتك عن الدين بان قال ان جاء فلان فقد برئت من دواي هذه

في الكفالة انه يجوز تعليقه بالشرط الصريح الملائم (قوله وعزل الوكيل) علله ان يلقى بانه لا يحاط به فلا يجوز تعليقه وهذا احدى الروايتين وفي رواية السرخسي يجوز قال في البحر وكونه مما يبطل بالشرط الفاسد خطأ وأنه يجب ان يذكر في القسم الثاني لانه انما يبطل به ما كان من باب التخليك والعزل ليس منه انتهى اقول وما مر من الاصل الثاني يؤيد ما قاله السرخسي نهر (قوله والاعتكاف) هذا ينافي ما مر من صحة تعليق المنذور منه بل في المخانة ما يفيد الاجماع عليه واذا صح تعليقه لم يبطل بالشرط قال في البحر وهذا هو الموضع الثالث مما اخطأ وافيه في بيان ما لا يصح تعليقه والخطأ هنا اقع من الاولين لكثرة الصرائح بصحة تعليقه قال في النهر والمحقق ان كلاهما هنا محمول على رواية في الاعتكاف وان كانت الاخرى هي التي عليها الاكثر واما ما اجاب به بعضهم وكأني العلامة المقدسي من ان ما هنا في تعليق الاعتكاف لا في تعليق المنذرية فرددت صريحه في النهاية بان تعليق ايجاب الاعتكاف بالشرط لا يصح نهر وحوى (قوله والمزارعة والمعاملة) لانها اجارة فيكونان معاوضة مال بمال نهر (قوله بان شرط فيها على العامل المحصاد) لان المحصاد وما بعده عليهما لا انتهاء عمل العامل كذا بخط شيخنا (قوله يفسد العقد) في ظاهر الرواية هذا في الشرط النافع لاحدهما ولو شرط ما لا ينفع كما لو شرط ان لا يسقي لاحدهما حصته لا تفسد نهر (قوله والاقرار) الاقرار والوقف ليسا مما يحاط به فلا يجوز تعليقهما بالشرط بخلاف ما اذا علق الاقرار بموته او بجي الوفاة فانه يجوز ويحمل على انه فعل ذلك لا احتراز عن المجود او دعوى الاجل فيلزمه الحال كما في الزيلعي لجهة اقراره وظاهر اطلاق المصنف في الطلاق والعساق فلو قال ان دخلت الدار فانا مقرب لاقها او بعته لم يصح نهر عن البحر واعلم ان الزيلعي حكى في كتاب الاقرار عن النهاية ان الاقرار المعلق باطل وعن المحيط انه صحيح ويبطل الشرط ونقل عن المبسوط ما يشهد لماسي المحيط وهو مخالف لما هنا نهر (قوله والوقف) لانه ليس مما يخلف به كما سبق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فقد سدم لا تصير وقفا لان شرطه ان يكون منجز قال في النهر وحكى في البرازية وغيرها ان عدم صحة تعليقه رواية والظاهر ضعفها المجزم المصنف وغيره بها انتهى وقوله والظاهر ضعفها ليس هو من كلام البرازي بل من كلام صاحب النهر فالضمير في ضعفها الحكاية أي ما حكاه البرازي شيخنا (قوله والتحكيم) لانه تولية صورة وصح معنى اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة فبالاعتبار الاول يصح تعليقه وبالا اعتبار الثاني لا يصح فلا يصح بالشك نهر (قوله فانه لا يصح) أي التحكيم حوى (قوله وما لا يبطل الخ) لما سبق من ان الشروط الفاسدة من باب الزبا وانه يختص بالمبادلة المالية وهذه العقود ليست بمعاوضة فلا تؤثر فيها الشروط الفاسدة قيلي (قوله القرض) في البرازية وتعليق القرض حوام والشرط لا يلزم انتهى وهو محمول على ما لو علقه بشرط فيه منفعة للقرض لئنه عليه السلام عن قرض جوفعا والذي في الخلاصة عن كفالة الاصل والقرض بالشرط حوام نهر (قوله صحت الهبة) طلقها ولم يطلقها كتب ابن المصنف بها مشي نسخة ما نصه وفي الخلاصة المختار ان شرط العوض في الهبة معتبر فاذا انعدم العوض انعدم الرضى والهبة لا تصح بدون الرضا انتهى وفيه نظر لان كلام الخلاصة مفروض فيما يصلح عوضا كالنقود والعروض واما عدم الطلاق فلا يصلح عوضا فلا يكون شرطه معتبرا حوى (قوله قال ابو حنيفة الخ) في بعض النسخ وقال ابو حنيفة والصواب الاول وعلى كل فليس في المسئلة خلاف حوى واجاب شيخنا بانه انما خصه بالذكور لانه المستخرج المتبع (قوله بشرط ان يكون الولد الصغير لها) كذا في اكثر النسخ وفي بعضها ان لا يكون وهو الصواب حوى هذا ان اريد بالصغير ما يبلغ حد الاستغناء ان كان دون سبع ويحتمل ان يراد به ما لم يبلغ درجة البلوغ فيشمل ما بعد اتمام مدة الحضنة وعليه يحمل كلامه فلا تصوب حينئذ (قوله على ان لا يكون الولد بيننا) في بعض النسخ على ان يكون والظاهر الاول حوى (قوله وقبل العبد) ليس القبول بشرط حوى (قوله بان قال لا تحرك مائة الخ) كانه من باب القلب وكانه قال جعلتك وصيا على ان يكون لك مائة درهم

فلقه على ان اعتكف رجلا (والمزارعة) بأن شرط فيها على العامل المحصاد والدياس والتذرية يفسد العقد في ظاهر الرواية (والمعاملة) بأن دفع الى رجل نخله معاملة تسنين معلومة على ان يقوم عليه ويسقيه فصار خرج الله تعالى من الثمر فهو بينهما نصفان وعلى ان لا يرضى على العامل مائة درهم (والاقرار) بأن قال فلان على الف درهم ان امطرت السماء او هبت اريح (والوقف) صورة فساد الوقف بالشرط ان يقول وقت دارى على كذا ان شاء الله تعالى فلا يصح الوقف وهو المختار (والتحكيم) كرجلين قال لا تحرك فلان فاحكم بيننا في هذه الحادثة فانه لا يصح عندنا يوسف وعليه الفتوى (وما لا يبطل بالشرط الفاسد القرض) بأن يقرض على ان يكتب الى صديقه بكذا كذا حتى يوفيه دينه (والهبة) كرامة وهبت مهرها من زوجها على ان لا يطلقها وقبل الزوج صحت الهبة طلقها ولم يطلقها (والصدقة) كما اذا تصدق على رجل بدرهم على ان يرد عليه شيئا منها فالصدقة جائزة والشرط باطل (والنكاح) بأن تزوج امرأة على ان يتفق عليها في كل شهر مائة دينار وقال ابو حنيفة النكاح حائز ولها نفقة مثلها (والطلاق) بأن قال طلقتك على ان لا تتزوجي بائنا بعد العدة وقبلت طلفت تزوجت أولا وبطل الزمط (والخلع) بأن اختلعت من زوجها بشرط ان لا يكون الولد الصغير لها صح الخلع دون الشرط (والعتق) بأن قال اعتقتك على ان لا يكون الولد بيننا وقبل العبد عتيق وبطل الشرط (والرهن) بأن رهن عند (والايضاء) بأن قال لا تحرك مائة درهم

انسان شيئا قال المرئى للراهن آخذة على انه ان ضاع ضاع بغير شيء فقال نعم الرهن جائز والشرط باطل

على ان تكون وصية الشرط باطل والمائة وصية له وهو وصي كذا في المحيط (والوصية) بان اوصى بثلاث ماله لام ولده ان لم يتزوج فقبلت فانها تستحق الثلث وبطل الشرط (والشركة) (الجزء الثاني من فتح المعين) بان تفاوت المال في شركة العنان وشرط الرجوع

ومعنى بطلان الشرط مع قوله والمائة وصية انها لا تكون للايصاء فيبطل جعلها له وتبقى وصية ان قبلها كانت له والا فلا والاولى ما صورته العيني اوصيت اليك على ان تتزوج بنتي اذا الكلام في الشرط الفاسد الذي لا يفسد العقد وما هنا صحح بحروجر (قوله بان اوصى بثلاث ماله الخ) قال شيخنا فيه نظر اذ هذا مثال تعليقها بالشرط وليس الكلام فيه والمناسب ان يقول اوصيت لك بثلاث مالى بشرط ان تزوج ابني يا بنتك كذا في البحر والنهر (قوله تستحق الثلث) وان تزوجت بدليل قوله وبطل الشرط ولان الوصية مما لا يبطل بالشرط ولهذا ذكرها المصنف في القسم الثاني اعني ما لا يبطل بالشرط وعلى هذا في فتاوى قاضي خان لو اوصى بثلاث ماله لام ولده ان لم يتزوج فقبلت ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها بزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية انتهى مستقيم لا غبار عليه وقوله بعد انقضاء عدتها بزمان لبيان الواقع لا مفهوم له حتى لو تزوجت عقب انقضاء عدتها لم يحكم بما لا يختلف وحيث ذكر في البحر حيث استشكل استحقاقها الثلث بان الشرط لم يوجد ثم اجاب باحتمال ان يكون المراد بالشرط عدم تزوجها عقب انقضاء العدة لا عدمه الى الموت اخذ من قوله بزمان انتهى ساقط والمجب من بعضهم حيث قلده صاحب البحر في استشكله استحقاقها الثلث بحكم الوصية وان تزوجت بان الشرط لم يوجد ولا يتنبه لما بين يديه من قول الشارح وبطل الشرط (قوله بان تفاوت المال في شركة العنان) لا ينبغي قصر التصوير على العنان بل ينبغي الاطلاق كما في الشروح جوى (قوله الوضعية فاسدة) أى شرط كون الوضعية نصفين فاسد لانها يتبع رأس المال في التفاوت (قوله والمضاربة) ولو شرط من الرجوع عشرة دراهم فسدت لان من حيث انها تبطل بالشرط الفاسد اذ هي لا تبطل به بل لقطع الشركة (قوله بان شرطا الوضعية على المضارب) وما في العيني من قوله بان قال ضاربك في الف على النصف ان شاء فلان او ان قدم تعقبه في البحر بانه مثال لتعليقها بالشرط (قوله والقضاء) كما اذا ولاه الخليفة بلدة كذا على ان لا يعزل ابدا او لا مؤبدا كان له عزله ولو بلا جنحة نهر (قوله والامارة) كما لو قال وليتك امارة بلدة كذا على ان لا تتركب قال في البرازية ولو شرط عليه ان لا يرثى او لا يشرب الخمر صح التقليد والشرط وان فعل شيئا من ذلك انعزل نهر (قوله اذا قدم فلان فانت قاض) فيه ان هذا تعليق لا شرط فاسد والكلام في الشرط الفاسد جوى (قوله ان استحق المبيع) فيه ان هذا تعليق وليس الكلام فيه وقوله صح الشرط صوابه صح التعليق جوى (قوله والحوالة) في النهر عن البرازية ومن صور فساد الحوالة ما اذا شرط ان يعطى المحتال من غن دار الحمل لانه لا يقدر على الوفاء بما التزم بخلاف ما لو التزم الاعطاء من غن دار نفسه لانه قادر على بيع دار نفسه ولا يبيع على بيع داره كما اذا كان قبولها بشرط الاعطاء عند الحصاد ولا يبيع على القضاء قبل الاجل اه قال وهذه ترد على اطلاق المصنف وجوابه ان هذا من المحتال وعد وليس الكلام فيه (قوله والوكالة) بان قال وكنتك على ان تبرئني ممالك على نهر (قوله بان قال ان هبت الرج الخ) فيه ان هذا تعليق وليس الكلام فيه جوى (قوله يصير وكذا في الحال) لكون هذا تعليقا بشرط غير لازم فكان فاسدا وصار وكذا في الحال شيخنا (قوله بشرط ان لا يخرج من الكوفة الا باذنه) اوعلى ان لا يعامل فلانا اوعلى ان يعمل في نوع من التجارة فتصح وبطل الشرط لانه غير داخل في صلب العقد فان كان داخل فسدت كالكتابة على خمر نهر عن الزيلعي (قوله صح اقراره) كذا في كثير من النسخ وصوابه صح اذنه جوى (قوله ان كانت التجارية الخ) فيه ان هذا تعليق وليس الكلام فيه جوى (قوله فهو منه) أى الولد المنفصل شيخنا فاشار الى انه لا يصح جعل الضمير للمحل وان كان كلامه يوهم ذلك لانه يمنع منه قوله سواء كانت حاملا او لا (قوله بان قال ان قدم فلان فقد صالتك عن دم مودني على كذا صح الصلح (و) عن (الجراحة) التي فيها القصاص كالموخجة بان قال ان قدم فلان فقد صالتك عن الموخجة على كذا حالا او مؤجلا صح الصلح (وعقد الذمة) بان صالح الامام على مال معلوم على ان يأخذ ذلك من

والوضعية نصفين قالوا الوضعية فاسدة والشركة صحيحة كذا في المحيط (والمضاربة) بان شرط الوضعية على المضارب صحت المضاربة وبطل الشرط وتكون الوضعية على رب المال (والقضاء والامارة) وفي الصغرى قال اذا قدم فلان فانت قاض او امير هذه البلدة جاز وهذا متفق عليه (والكفالة) بان قال ان استحق المبيع فانا كفيل عن البائع بالتمن صح الشرط والكفالة كذا في المحيط (والحوالة) بان احوال رجل رجلا على غريمه بألف درهم فقال الغريم لتحليل فبطلت الحوالة على ان تفرضني الف أخرى صحت الحوالة وفي بالشرط أولا (والوكالة) بان قال ان هبت الرج فانت وكيلي في كذا يصير وكلي في الحال (والوكالة) بان استري رجلا من آخر عبدا بألف درهم ونفانضا ثم قال البائع افلني حتى اؤثر لك الثمن سنة فقال اقلت جازت الاقالة دون التأخير (والوكالة) بان كاتب بشرط ان لا يخرج من الكوفة الا باذنه فالكتابة جائزه والشرط باطل وله ان يخرج (واذن العبد في التجارة) بان قال لاهل سوق اذنت لهذا العبد في التجارة بشرط ان يعطيني صح اقراره (ودعوة الولد) بان قال ان كانت التجارية حاملا فهو منه فهو منه مطلقا سواء كانت حاملا او لا (والصلح عن دم العبد) بان قال ان قدم فلان فقد صالتك عن دم مودني على كذا صح الصلح (و) عن (الجراحة) التي فيها القصاص كالموخجة بان قال ان قدم فلان فقد صالتك عن الموخجة على كذا حالا او مؤجلا صح الصلح (وعقد الذمة) بان صالح الامام على مال معلوم على ان يأخذ ذلك من الرأس أو من الاراضي خاصة لا يصح الشرط (وتعليق الزد بالعيب وبخيار الشرط) وفي الخلاصة اذا قال ان لم ارده هذا الثوب المعيب اليوم عليك فقد رضيت بالشرط بالرد بالعيب باطل

فله الرد بعد اليوم انتهى ومنه يعلم ما في كلام الشارح حيث قال فالشرط بالرد بالعيب باطل وكان الظاهر ان يقول فتعلق الرضا بالعيب على عدم رده اليوم باطل (قوله وله الرد به) أي له الرد بالعيب ولو بعد مضي اليوم (قوله بان كتب الخليفة الخ) فيه ان هذا تعلق وليس الكلام فيه جوى (تنبيه) بقي مما لا يبطل بالشرط الفساد الصلح عن جنابة الغصب والوديعة والعارية اذا ضمنها رجل وشرط فيها حواله او كفالة كذا في النهاية زاد في الخلاصة المحرر على المأذون وتسليم الشفعة والنسب واعلم انه بقي ما يجوز تعليقه وهو محتص بالاسقاطات المحضة التي يخلف بها كالطلاق والعتاق والالتزامات كالبيع والصلاة والتوليات كالتقضاء والامارة زبلي قال في البحر وقدا فاته الاذن في التجارة فانه يصح تعليقه بالشرط كفا في الخمانية والهبة فانه يصح تعليقه بجلالته ايضا كفاي قوله وهبتك على ان تقرضني كذا في جامع الفصولين وكذا الكفالة فانه يصح تعليقه بجلالته ايضا كما مر وفي النزاهة تعلق تسليم الشفعة بالشرط جائز نحو ان كنت اشتريت سبت فان اشترى غيره فهو على شفيعته والاسلام فانه يصح تعليقه بالشرط كفاي فتساوى قارى الهداية نهر لكن في الدرر والمصنف دخول الاسلام في القسم الاول لانه من الاقرار ودخول الدرر هنا لانه تركه انتهى وقد ذكر المصنف في آخر الاجارة ما يجوز اضافته وهو اربعة عشر موضعا وما لا يجوز وما في الدرر من قوله ان الوقف يجوز تعليقه الى ما بعد الموت قال شيخنا لو قال يجوز اضافته الخ لكان اصوب اذ الكلام في الاضافة لا في التعليق والله اعلم

* (كتاب الصرف) *

كان المناسب ان يعنون بالباب كفاي الدرر لكون الصرف من انواع البيوع جوى (قوله الرابعة) صوابه الرابع وكذا قوله انوها صوابه آخره جوى وهذا على ما وقع له في نسخة واما نسخة شيخنا فعلى الصواب (قوله هو النقل والردغة) قال تعالى ثم انصر فواصرف الله قلوبهم وله تفسير آخر لغة هو الفضل فانه التحليل ومنه هي التطوع من العبادات صرفا لانه زيادة على الفرائض قال عليه الصلاة والسلام من اتقى الى غير ابيه لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا أي نفلا ولا فرضا وسعى هذا البيع به لانه لا ينتفع بعينه ولا يطلب منه الا الزيادة تبين وفي بيع الجنس بجنسه يكون المراد من الزيادة جودة احد التقدين كذا بخط شيخنا (قوله هو بيع بعض الاثمان) أي بيع ما من جنس الاثمان بعضها ببعض وانما فسرناه به ولم نبقه على ظاهره ليدخل فيه بيع المصوغ بالمصوغ او بالنقد فان المصوغ بسبب ما اتصل به من الصنعة لم يبق ثمناسا ويحاول هذا تبين في العقد نهر تبعا للبحر قال المحمدي ولو قيل المراد بالثمن ما خلق للثمنية لم يحتج الى تقدير هذا المضاف انتهى واعلم ان ركنه الايجاب والقبول والتعاطي وشرطه التقابض قبل الافتراق ولهذا لم يصح فيه اجل ولا خيار شرط لان خيار الشرط يمنع ثبوت الملك او تمامه وذلك يخل بالقبض فان اسقطا الاجل والخيار في المجلس صح ويدخله خيار العيب ولا يتصور فيه خيار رؤية كسائر الدين لان العقد ينقد على مثلها لا عينها بخلاف الاواني والحلى نهر بتصرف ويوضحه ما في البحر حيث قال واما خيار العيب فتأب فيه واما خيار الرؤية فتأب في العين دون الدين الخ والمراد من الدين النقد ومن العين المصوغ من الاواني والحلى ومحصل ما استفيد من البحر والنهران خيار العيب وخيار الرؤية يدخلان في المصوغ بخلاف النقد فانه يدخله خيار العيب فقط ومن هنا يعلم ما في عبارة الدرر حيث قال وصح خيار رؤية وعيب في مصوغ لا نقد ثم ظهر ان معنى قوله لا نقد أي فانهما لا يدخلان فيه معا بل يدخله خيار العيب فقط واذ قد عرفت ما في المسئلة من التفصيل ظهر لك ما في عبارة ابن ملك والقهستاني من المؤاخذة حيث أطلق في محل التقيد ثم رأيت في الشرنبلالية مانعه خيار رؤية لا يثبت الا في العين أي فيما يتعين كالنهر والحلى لانه يتفصح العقد بالرد كفاي المحيط لا في الدين لانه لا فائدة في رده بالخيار

وله الرد به واذا اشترى وشرط الخيار لنفسه ثلاثة ايام فقال ان لم ارد المبيع اليوم عليك فقد رخصت فهو باطل وبقي خيار الشرط (وعزل القاضي) اذا بان كتب الخليفة الى القاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول فوصل بصبر معزول وقال ظاهر الدين فوصل بخير لا تقى بجهة تعلق المرغباني نحن لا نقى بجهة تعلق العزل وهكذا كان فتوى عمي وغيره * (كتاب الصرف) *
البيع بالنظر الى المبيع اربعة انواع البيع العين بالعين والعين بالدين بيع العين بالدين والدين بالدين فليمان الثلاثة الاول شرع في بيان الرابعة وانما غيرها لان بيع الدين بالدين اضعف البياعات حتى شرط قبض العوضين في المجلس والمناسبة الخاصة بينه وبين السلم ان رأس المال اذا كان دراهم او دينار يكون بيع دين بدين والصرف بيع دين بدين فتناسبا وانما سعى به الحاجة النقل في بدليه من يد الى يد والصرف هو النقل والردغة وفي الشرع (هو بيع بعض الاثمان ببعض) بان باع الذهب بالذهب او الفضة بالفضة او احدهما بالآخر (فليتناسبا) كالذهب بالذهب

(الجزء الثاني من فتح المعين)

إذا العقد لا ينفذ بغيره راغب يرجع مثله ويجوز أن يكون المقبوض مثل المردود وادونه فلا يفيد الرد كذا
 في العناية انتهى (قوله شرط التماثل) نبيه على أنه لو زاد أحدهما قبل الافتراق أو حط شيئا من
 الجنس فسد عند الإمام وقال أبو يوسف لا يفسد وهما باطلان وواقعه محمد في الزيادة وجوز الحط كالمسألة
 المستقلة ومبنى الخلاف على أن الشرط الفاسد يلحق باصل العقد عنده خلافا لهما واجمعوا أن الزيادة
 والحط لو كانا من غير الجنس لم يفسدوا بشرط في لزوم الزيادة قبضها قبل الافتراق ولو استحق أحد بدلي
 الصنف بعد الافتراق فإن أجاز المستحق والبديل قائم أو ضمن العاقد وهوهاك جازوا أن استرده وهو قائم
 أو ضمن القابض وهوهاك بطل نهر (قوله في القدر) أي وزنا نهر وفي الكفاية العلم بتساويهما حالة
 العقد شرط صحته حتى لو تباعد ما بهما بذهب بمجازفة وافتراقا بعد التقابض ثم علما بالوزن أنهما كانا
 متساويين لا يجوز عندنا خلافا لفران ملك واستفيد من قوله ثم علما بالوزن الخ أنهم لو علما ذلك قبل
 الافتراق جاز (قوله والتقابض) باليد لا بالتحلية شلبي عن فوائد القدوري قيل هو شرط الصحة فينبغي
 أن يشترط القبض مقر ونا بالعقد إلا أن حالهما قبل الافتراق جعلت كحالة العقد تبسيرا فإذا واحد
 القبض فيه يجعل كانه وجد حالة العقد فيصح وقيل هو شرط البقاء على الصحة فلا يحتاج إلى هذا
 التقدير يلحى قال في النهر فائدة الخلاف تظهر فيما إذا ظهر الفساد فيما هو صرف يفسد فيما ليس صرفا
 عند الإمام ولا يفسد على القول الأصح كذا في الفتح انتهى فعلى هذا لو اشترى الأمانة مع الطوق أو السيف
 المحلى ولم ينفذ شيئا من الثمن حتى افتراقا فعند الإمام يتعدى الفساد إلى الأمانة وإلى النصل وعندهما
 يقتصر على الطوق والحلية وهو الأصح (قوله وإن اختلفا جودة وصياغة) قيد اسقاط الصفة بالأثمان
 لأنه لو باع أمانة نحاس بمذلة وأحدهما أثقل من الآخر جازع أن النحاس وغيره مما يوزن من الأموال
 الربوية أيضا لأن صفة الوزن في النقدين منصوح عليها فلا تغير أي النقود بالصناعة ولا تخرج عن
 كونها موزونا بتعارف جعلها عدديا لو تعورف ذلك بخلاف غيرها فإن الوزن فيه بالعرف فيخرج
 عن كونه موزونا بتعارف عدديته إذا صيغ وصنع نهر (قوله ولا يعني به موضع جلوسهما إلا في مسألة)
 وهي ما إذا قال الأب اشهدوا أنني اشتريت الدينار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل أن يزن
 العشرة فهو باطل كذا روى عن محمد لأن الأب هو العاقد فلا يمكن اعتبار التفريق بالأبدان فيعتبر المجلس
 بحر عن البدائع (قوله قبل أن يتفرقا) أي المتعاقدان قيد بالنقدين لأنه لو باع أحدهما بفلس
 شرط قبض أحد البدلين ولو غصب قبا من أحد النقدين ثم استهلكه فعليه قيمته مصوغا من خلاف
 جنسه فإن تفرقا قبل قبض القيمة جاز عندنا خلافا لفران لا به صرف وعندنا هو صرف حكم للضمان
 لا مقصودا فلا يشترط القبض ولو اشترى المودع الوديعة بخلاف جنسها وتفرقا قبل أن يحدد المودع
 قبضا في الوديعة بطل الصرف بخلاف المغصوبة لأن قبض الغصب ينوب عن قبض الشراء بخلاف
 الوديعة نهر والقلب السوار عناية (قوله حيث يبطل بمجرد قيامها) لأنه دليل الاعراض (قوله ولا يصح
 التصرف الخ) فلا يجوز الإبراء عن بدل الصرف ولا هبته ولا التصديق به فلو فعل لم يصح بدون قبول
 الآخر فإن قبل انتقض الصرف والالم يصح ولم ينتقض لأنه في معنى الفسخ فلا يصح الإبراء بينهما فلو أوى
 الواهب أن يأخذ ما وهب أجبر على القبض بحر (قوله فسد بيع الثوب فقط) لأن في تجويزه فوات
 القبض المستحق بالعقد وما في العيني من قوله لأن في تجويزه فساد القبض الخ غير مناسب والمناسب
 أبداله بغوات كما في الزيلعي وغيره كالنهر وأشار بقوله فقط إلى أن الصرف على حاله كما في الشرع بلالية
 عن المحيط وأورد أن فساد الصرف حق الله تعالى وصحة بيع الثوب حق العبد وهو مقدم لحاجته
 واجيب بأن ذلك بعد ثبوت الحقين وحق العبد لم يثبت لأنه يغوب به حق الله تعالى بعد تحققه فممتنع لأنه
 يرتفع (قوله وعن زفرانه يجوز) إذا النقود لا تعين بالتعيين ديننا كانت أو عيننا لا ترى أنه لو أسلم ديننا
 عن المسلم إليه جاز السلم حتى إذا أسلم إليه رب السلم قدر الدين قبل الافتراق ثم السلم ولو تعين لم يصح قلنا هو

(نهر التماثل في القدر) (والتقابض)
 في مجلس العقد (وإن اختلفا جودة
 وصياغة والالم أي وإن لم يتجانسا بان
 باع ذهابا بغصة (شرط التقابض)
 دون التماثل (فلو باع الذهب بالفضة
 بمجازفة صح) البيع (أن تقابضا)
 البديلين في (المجلس) ولا يعني به
 موضع جلوسهما بل المتعبر بوجود
 القبض قبل أن يتفرقا بالأبدان حتى
 لو قاما ومشيا فربما قبضا قبل الافتراق
 أو غنى عليه ما تم تقابضا كذا في
 صحيح العقد وكذا المقتر ما ذكرنا
 قبض رأس مال السلم بخلاف خيار
 قبض حيث يبطل بمجرد قيامها (ولا
 المخيرة حيث يبطل بمجرد قبض قبل
 يصح التصرف في ثمن الصرف
 قبضه) أي قبل قبض ثمن الصرف
 (فلو باع دينار بدينارين) في هذا المجلس
 (واشترى ثوب) فقط وعن زفرانه
 (فسد بيع الثوب) فقط وعن زفرانه
 يجوز (ولو باع أمة مع طوق) ذهب
 أو فضة في عنقها

كذلك لا يتعين لكن المانع اشتراط تسليم الثمن على غير العاقل لان تعيين الدين يكون اشتراطا على من عليه الدين كما اذا اشترى شيئا على ان يكون الثمن على غيره الا ترى انه لو كان له دين على شخص فاشترى به شيئا من غير من عليه الدين لا يجوز ان نقول الثمن في باب الصرف مبيع وبيع المبيع قبل قبضه لا يجوز وليس من ضرورة كونه مبيعا ان يكون متعينا كما في السلم فيه وخلاف زفر فيما لم يتعين بالتعيين واما اذا كان يتعين بالتعيين كالمصوغ والتبرفانه لا يجوز بالاتفاق لانه يكون بيع المبيع قبل القبض وهو لا يجوز زيلبي ونهر واعلم ان ما سبق من الوجه الثاني لفساد بيع الثوب من ان ثمن الصرف مبيع الخ يقتضى الفساد مطلقا سواء اشترى الثوب من عقد مبيع الصرف او من غيره وبه صرح شيخنا (تمتة) المراد بالعين فيما سبق من التعليل زفر بان النقود لا تتعين بالتعيين دينيا كانت او عينيا لما يمكن في الذمة وبالدين ما يخالفه وهو الكائن في الذمة وتارة يراد بالدين ما لا يتعين بالتعيين وهو النقد والعين المصوغ لانه يتعين بالتعيين كما سبق (قوله قيمة كل ألف) قال الزيلبي فيه تسامح فانه لا يعتبر في الطوق القيمة بل القدر عند المقابلة بنفسه وكذلك لا حاجة الى بيان قيمة الجارية لان قدر الطوق صار مقابلا بالطوق والباقي بالجارية قلت قيمتها أو كثرت قلت بين ذلك لاحد شيئين اما البيان انقسام الثمن على الثمن أو الإشارة الى أن الثمن من خلاف جنس الطوق بأن كان الطوق فضة والثمن ذهبا أو بالعكس عني ومقتضى قوله قلت الخ ان الجواب له وليس كذلك بل هو للزيلبي أيضا بقى ان يقال كون قيمته مع مقدار الطوق متساويين ليس بشرط بل الشرط ان يزيد الثمن على التقدير المضمون اليه حيث كان من جنسه فلو قال مع طوق زنته ألف بالف ومائة لكان أولى لكن قال في الفتح وفي جعل الطوق ألف مثقال افراط في التصوير لانه عشرة ارباط مصر وبة ووضع هذا المقدار في العنق نوع تعذيب نهر (قوله فهو ثمن الطوق) لكونه صرفا فيشترط قبضه قبل الافتراق (قوله ألف نقد الخ) بالجر على الابدال من الفين (قوله لانه لو اشترها) أى مع الطوق شيخنا (قوله فسد البيع في الكل) لان الفساد مقارن فيشعدي الى الجميع كما لو جمع بين حرو عبيد في البيع بخلاف الفساد كما في المسئلة الاولى فانه طارئ فلا يتعدى الى غيره زيلبي والمسئلة الاولى هي ما لو كان ثمنها حالا واقتراع غير قبض حصة الطوق حيث يفسد في الصرف دون الجارية لكون الفساد فيها طارئا لا مقارنا (قوله وعندهما في الطوق خاصة) لان القبض ليس بشرط في حصة الجارية فيتقدر الفساد بقدر الفساد وللإمام ما سبق من الفرق قال في الدرر ولو نقد الغاية في المسئلة السابقة فهو ثمن الطوق الخ ونظيره في الشر نبلاية بما حصله ان المسئلة السابقة اشترط فيها شرائؤها بألفين نسبتة فصار العقد فاسدا من الاصل فلا يحكم بحتمه لو نقد القابعد الخ واقول فيه نظر لانه اذا نقد حصة الصرف قبل الافتراق يعود العقد الى الجواز والفساد قبل تقررته ثم رأيت الموافقة للرحوم الشيخ عبدالحى ورد ما عترض به شيخه الشر نبلاي وعزى أيضا وبهذا التقرير يعلم ما وقع لنوح افندي حيث قال وان اشترها مع الطوق بألفي درهم محم لا غير مقيد بالنسبة الخ اذ قوله غير مقيد بالنسبة يقتضى انه مع التقييد بالنسبة لا ينقلب العقد جائزا اذا نقد حصة الطوق قبل الافتراق وليس كذلك وانه سرى عليه ذلك من متابعة عزى والمجبب كيف توهم هؤلاء الافاضل تقرر الفساد وعدم عود العقد الى الجواز بنقد حصة الطوق قبل الافتراق فيما اذا قيد بالنسبة وقت شرائها مع ما هو موضح به في الكتاب الذي هو بين ايديهم كغيره حيث قال اذا سقط الاجل في المجلس صح الصرف معللا بارتفاع الفساد قبل تقررته (قوله وان باع سيفا حليته الخ) ان قلت هذه المسئلة تعكر على ما سبق في الفصل من كتاب البيوع من انه اذا اشترى دارا مراكبا على بابها كيلون من فضة لا يشترط ان يتقدم الثمن ما يقابله قبل الافتراق قلت لان سلم للفرق بين المسئلتين وهو ان الحلية من مسمى المبيع بدليل ما سألني عن الدر من ان السيف اسم للحلية أيضا بخلاف السكيلون ومحصل الفرق ان دخول السكيلون في البيع على وجه التبعية لانه لم يكن من مسمى المبيع فلا يقابله شيء من الثمن بخلاف الحلية

(قيمة كل ألف) أى قيمة كل واحد
الف (بالدين وتقدم من الثمن ألفا)
في المجلس (فهو) أى الالف المقبوضة
ثمن الطوق وان اشترها أى
هذه الامة (بالدين الف نقد والف
نسبة فالتقدم منه لانه لو اشترها
بالف نقد والف نسبة فسد البيع في الكل
بالدين نسبة فسد البيع في الكل
عند أبي خنيفة وعندهما في الطوق
خاصة (وان باع سيفا) على
(حليته خسون) درهم (بمائه)
درهم (ونقد) من الثمن (خسین)

وقد متان العلم في الشاش ونحوه كالكيلون وقد غلط في ذلك بعض أهل العصر فاعتبره بالمرزكش وهو قياس مع الفارق اذ ما في المرزكش من القصب ونحوه كالخيش من مسمى المبيع كالديارح فكان مقصودا أصليا بحيث ان الغرض المقصود لا يبقى بدونه بل يفوت بغواته ولا كذلك الشاش فان الانتفاع به حاصل ولو بعدما ازيل العلم فلم يكن العلم في الشاش ونحوه مقصودا أصلا بل هو تابع كما يستفاد هذا المعنى من التسمية اذ هو مشتق من العلامة ولو كان مقصودا أصلا لم يحرم لبسه كما لا يخفى واعلم ان ما ذكره في الدر المختار حيث علل ما ذكره من ان السيف اسم للعلية أيضا بقوله لدخولها في بيعه تعالى لا يظهر له وجه صحة اذ ما دخل في البيع تبعا لا يقابل به شيء من الثمن كما قدمنا التصريح به في الفصل من كتاب البيوع فالصواب حذفه لكونه مخالفا للصرح كلامهم فيما سبق وفيما هنا أيضا اذ ما صرحوا به هنا من انه يشترط تقديم ما قبل المحلية من الثمن قبل الافتراق قاض بأنها انما دخلت في البيع قصد الاتباع (قوله فهو أى المقبوض حصتها) أى المحلية لكونه صرفا كما سبق وكان الحامل له على ذكر مسألة السيف مع المحلية مع انه يستغنى عنها بمسئلة الامة مع الطوق التوطئة لماسيا في من قوله ولو افتراقا بلا قبض صح في السيف دونها ان تخلص بلا ضرر فلا تنكر ارحمنا ومن هنا تعلم ما في عبارة الدرر من الخلل وقد حاول المرحوم الشيخ شاهين تجميع عبارته فذكر ان قوله ان تخلص بلا ضرر لا تعلق له بنقد الخمسين بل هو جواب شرط محذوف تقديره وان تفرقا بلا قبض صح في السيف ان تخلص بلا ضرر والابطال فيهما قال شيخنا ومقاله شيخنا يعني الشيخ شاهين جواب عن اعتراض عزمي زاده عليه واعلم ان صاحب الدرر وقع فيما وقع من متابعة الوقاية ونصها باع سيفا حليته خسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين هنا نقد ثمن الفضة الخ فقوله وتخلص بلا ضرر يوهم ان ذلك شرط فيما اذا نقد الخمسين وليس كذلك بل انما ذكره توطئة لقوله بعده فان افتراقا بلا قبض بطل في المحلية فقط وان لم تخلص بطل أصلا انتهى وأشار بقوله بطل في المحلية فقط الى ما صرح به في الدرر ومثنته من انه يصح في السيف ان تخلص بلا ضرر كطوق الجارية قال في النهر لانه حينئذ يقدّر على تسليمه كبيع الجارية مع الطوق وقوله والابطال أصلا لتعذر تسليمه بلا ضرر كبيع جذع من سقف والحاصل انه لا وجه لاشتراط التخلص بلا ضرر اذا نقد حصّة الفضة لكون البيع صح في الجميع بخلاف ما اذا افتراقا عن قبض حيث لا يجوز البيع في الجميع بل فيما عدا الصرف فقط ان امكّن التخلص بلا ضرر ومن هنا تعلم ان عبارة التكنز لا يهاهم فيها بخلاف عبارة الدرر والوقاية وكذا صدر عبارة التنوير موهم أيضا (قوله أو قال من ثمنها) لان التثنية قد يراد بها الواحد قال تعالى نسا حوتهما والناسي احدهما كما في الزيلعي وهو فتي موسى عليه السلام يوشع بن نون لك في اليساوى التصريح بنسبة النسيان لكل منهما حيث قال نسي موسى أن يطلبه ويتعرف حاله ويوشع أن يذكر له ما رأى من حياته ووقوعه في البحر روى ان موسى عليه السلام رقد فاضطرب الحوت المشوى ووثب في البحر مجرّدة لموسى أو الخضر وقبل توشع من عين الحياة فاتنضع الماء عليه فعاش ووثب في الماء وقبل نسيًا تفقد أمره الى آخره فلو استدلل الزيلعي بقوله تعالى يخرج منهما اللؤلؤ والمرجان والمراد أحدهما وهو البحر الملح كما نقله عزمي زاده عن شرح الهداية لكان أولى (تنقّه) لوقال النصف من ثمن المحلية والنصف من ثمن السيف أو جعل الكل من ثمن السيف يكون عن المحلية لانها كشيء واحد وفي المحيط لوقال خذ هذا من ثمن النصل خاصة ان لم يمكن التمييز الا بضرر يكون المنقود ثمن الصرف ويصح ان امكّن تغييرها بغير ضرر بطل الصرف لانه صرح بفساد الصرف وقصد جواز البيع خافي النهاية عن المبسوط من اطلاق فساد الصرف محمول على ما اذا كانت المحلية تتخلص من غير ضرر توفيقا بينه وبين ما في المحيط زيلعي وفي الدرر وكذا لوقال هذا المجل حصّة السيف لانه اسم للعلية أيضا لدخولها في بيعه تبعا ولو زاد خاصة فساد البيع لازالة الاحتمال اه فغاده انه لوقال هذا المجل حصّة الامة فساد البيع وان لم يقل خاصة لان الطوق ليس من مسمى الامة بخلاف المحلية فان قلت قوله في

فهو (أى المقبوض) حصتها وان لم يبين المشتري عند نقد الالف او الخمسين انه حصّة الطوق او المحلية (أو قال) أى وان قال المشتري عند نقد الالف او الخمسين انه (من ثمنها) أى من ثمن الطوق والامة او المحلية والسيف (ولو افتراقا بلا قبض) الثمن (صح) البيع (في السيف) دونها

الدور ولواذ خاصة فسد البيع الخ ظاهره الفساد مطلقا سواء كانت الحلية تتخلص بلا ضرر ولا فيخالف ما مر
عن الزيلعي قلت ما ذكره في الدرر عزا في النهر الى السراج وقال انه يحمل على ما اذا تتخلصت بلا ضرر (قوله ان
تخلص الحلية عن السيف) صوابه السيف عن الحلية جوى للقدرة على تسليمه شيخنا (قوله والا بطلا)
لتعذر تسليم السيف بلا ضرر كبيع جذع من سقف نهر (قوله أى وان لم تتخلص عن السيف الى آخره)
صوابه يتخلص عن الحلية جوى (قوله وهذا اذا كانت الفضة الخ) فيه ان فرض المسئلة ان الحلية
خسبون والتمن مائة فكان ذكره مستغنى عنه وأجيب بأنه عم الكلام لبيان الاقسام الا اذا الفضة
المفرزة اما ان تكون اكثر أو اقل أو مساوية أو جهل الحال جوى عن الاكمل (قوله بطل العقد فيهما)
للباعني (قوله خلافا زفر) لان الاصل هو الجواز والفسد هو الفضل الخالى عن العوض فالى علم يكون
العقد محكوما بجوازه وجه الاول ان العلم بالمساواة عند العقد شرط لبيعة البيع لاحتمال ان يكون اقل
منه او مثله أو أكثر فصل الفاسد من وجهين فترجت جهة الفساد بالكثرة والمحرمة زيلعي (قوله وقبض
بعض عنه) سكت عن التقييد بقبض الاناة لظهوره لان الصرف لا بد لخصته من قبض كل من بدليه (قوله
صح فيما قبض) لوجود شرط الصرف فيه وبطل فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد في الكل لانه طارئ بعد
صحة العقد نهر (قوله والا باء مشترك) ولا يثبت للمشتري خيار عيب الشركة لانها جاءت من قبله بعدم
التقدي قبل الافتراق زيلعي (قوله والمسئلة بجعلها) أى بعد البيع وقبض بعض الثمن لكن نظريه السيد
الحوى ولم يبين وجهه ووجهه شيخنا بان جعلها بنائية لا داعي اليه مع ان فيه قصورا واما جعلها
ابتدائية فيع الصورتين صورة كون الاستحقاق قبل القبض أو بعده انتهى فان قلت يلزم على قول
الشارح والمسئلة بجعلها ثبوت عيب الشركة قبل ظهور الاستحقاق وحينئذ فلا يكون للاستحقاق تأثير
في اثبات هذا العيب قلت لان سلم ذلك لان المراد ظهور الاستحقاق قبل تفرق العقاقير يدل عليه قوله
في التنوير فان اجاز المستحق جاز العقد وكان الثمن له يأخذه البائع من المشتري ويسلمه له اذا لم يتفرقا بعد
الاجازة الخ فقوله اذا لم يتفرقا بعد الاجازة يفيد ان الاستحقاق ثبت قبل التفرق (قوله فهو بالخيار) لان
عيب الشركة عند ثبوت الاستحقاق لا يصنع له فيه بخلاف ما سبق واعلم ان التعليل بأنه لا يصنع له فيه بعد
انه لا خيار له اذا ثبت الاستحقاق باقراره لا بالبدنة وبه صرح في الدرر قلت ويتفرع على ثبوت الاستحقاق
باقراره عدم رجوعه على البائع بالثمن (قوله قطعة نقرة) هي قطعة فضة مذابة كذا في الديوان وعلمه
فالاضافة من اضافة الجنس الى النوع عني وفي المغرب النقرة القطعة المذابة من الذهب او الفضة
ويقال نقرة فضة على الاضافة لبيان نهر (قوله بلا خيار) لان الشركة في النقرة لا تعد عيبا لان التشقيص
لا يضرها هذا اذا استحق بعد القبض ولو كان قبله ثبت له الخيار لتفرق الصفقة عليه قبل التمام
شربلا لية (قوله وصح بيع درهمين ودينار الخ) يجعل كل جنس مقابلا بخلاف جنسه فتقابل
الدريمان بالدينارين والدينار بالدريمان عني (قوله بضعفهما) بأن يبيعهما بركي بر وركي شعير فيجعل
كرا بر بركي شعير وكرا شعير بركي عني ثم الاصل في هذا الباب ان احد البدلين يجب قسمته على البدل الآخر
وتظهر فائدته في الرد بالعيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق ووجوب الشفعة فيما يجب فيه الشفعة ثم
ان كان العقد مما لا ربا فيه فان لم تنفصاوت أحاده فالقسمة على الاجزاء وان كانت تنفصاوت فالقسمة على القيمة
وان كان مما فيه الربا يجب قسمته على الوجه الذي يصح فيه العقد لا غير زيلعي واسم الاشارة في قوله
ثم الاصل في هذا الخ يعود على البيع المطلق وقوله فان لم تنفصاوت أحاده فالقسمة على الاجزاء كان اشترى
عددا من بيض وجوز بمثله من تفاح وكثيري فالتفاح والكثيري يكونان متسوما من على اجزاء البيض
والجوز حتى اذا ظهر كون البيض مذكرا رجع المشتري بما اصابه من قسمة التفاح والكثيري وقوله وان
كانت تنفصاوت فالقسمة على القيمة كان اشترى جارية وعبد بفرس وثوب ثم استحق العبد برجع بقيمة
العبد من الثوب والفرس جميعا وقوله ووجوب الشفعة صورته اشترى دارا وثوبا بعبد وفرس كان

ان تخلص الحلية عن السيف (بلا
ضرر والا) أى وان لم يتخلص عن
السيف الا بضرر (بطلا) أى عقدهما
وهذا اذا كانت الفضة المفرزة ازيد
مما فيه بان كانت فضة الحلية خسين
درهما والفضة المفرزة مماثلة لفضة
الحلية في القدر أو اقل بان كانت
اربعين درهما بطل العقد فيهما
وكذا اذا لم يعلم قدر الحلية خلافا
لزفر (ولو باع اناة فضة) بفضة أو
ذهب (وقبض) البائع (بعض عنه
واقترقا) بالابدان (صح) البيع (فيما
قبض) وبطل فيما لم يقبض (والاناة
مشترك بينهما وان استحق بعض
الاناة) والمسئلة بجعلها فهو بالخيار ان
شاء (اخذ المشتري ما بقي) من الاناة
(بقسطه) من الثمن وان قل (او رد)
ما اشتراه (ولو باع قطعة نقرة) فضة
وقبض بعض ثمنها واقترا صحت
العقد فيما قبض والقطعة مشتركة
بينهما (فان استحق بعضها اخذ)
المشتري ما بقي من النقرة (بقسطه بلا
خيار) وطرح بعض الصورة استثناء
بما ذكر قبله ولو لم تجعل هذه المسئلة
مثل المسئلة الاولى يصح فتكون
حينئذ مسئلة ابتدائية (وصح بيع
درهمين ودينار بدرهم ودينار
و) بيع (كرا بر وشعير بضعفهما)
استحسانا

(الجزء الثاني من فتح المعين)

لشفيع الدار أخذها بما يصيبها من قسمة قيمة العبد والفرس على قيمة الدار والثوب وقوله يجب قسمته على الوجه الذي يصح العقد فيه لا غير بان يصرف الجنس الى خلاف جنسه قال في النهاية مثاله اذا باع عشرة دراهم بخمسة دراهم ودينار صح العقد فتكون الخمسة بالخمسة والاخرى بازار الدينار وكذلك لو قابل جنسين بجنسين كما في مسألة الكتاب بان باع درهمين ودينارا بدينارين ودرهم صح العقد ويجعل كل جنس بمقابلته الجنس الاخر انتهى شيخنا (قوله وقال زفر والشافعي لا يصح) لان مقابلة الجملة بالجملة تقتضي الانقسام على الشيوع لا على التعيين في حله على خلاف الجنس تغييره فلا يجوز ان كان فيه تصحيح التصرف لان تغيير التصرف لا يجوز لتصحيح التصرف ولنا ان في صرف الجنس الى خلافه تصحيح العقد والى جنسه فساد ولا معارضة بين الفاسد والصحيح لان الصحيح مشروع بأصله ووصفه وانما ساد مشروع بأصله دون وصفه ولان العقد يقتضي مطلق المقابلة من غير ان يتعرض لمقيد لا مقابلة الكل بالكل بطريق الشيوع ولا مقابلة الفرد من جنسه ولا من خلاف جنسه فيحمل على المقيد المصحح عند تعذر العمل بالاطلاق ولئن كان تغييرا فهو تغيير للوصف لا تغيير لاصل المقابلة اذ هي موجودة لان اصل المقابلة فيه افادة الملك في الكل بمقابلة الكل وذلك لم يتغير زيلعي ونهر وافاد الزيلعي انه لو قال عند البيع على ان يكون الجنس مقابلا بخلاف الجنس صح يعني اجماعا (قوله وصح بيع احد عشر الخ) اردف هذه المسئلة وان علت مما قبلها البيان ان صرف الجنس الى خلاف جنسه لا فرق فيه بين ان يوجد الجنس في كل من البلدين أو أحدهما نهر (قوله وصح بيع درهم صحيح الخ) لانها جنس واحد فيعتبر التساوي في القدر دون الوصف وفيه خلاف زفر والشافعي عيني (قوله بدرهمين صحيحين) لما سبق من ان الصحيح من جنس الغلة فالمدار على التساوي قدرا وهو حاصل بجعل ثلاثة دراهم عوضا عن ثلاثة (قوله الغلة ما يأخذ التجار الخ) وقيل هي الدراهم المقطعة ولا تنافي بينهما لاحتمال انها التي بردها بيت المال نهر عن الزيلعي ولهذا نقل عزمي عن النهاية ان الغلة ما برده بيت المال لان بافتها بل لكونها قطعاً انتهى (قوله وصح بيع دينار بعشرة دراهم عليه) وقفع المقاصة بنفس العقد لانه جعل ثمنه دراهم لا يجب قبضها ولا تعيينها بالقبض وذلك جائزا اجماعا كما في الزيلعي لان التعيين للاحتراز عن الربا أي ربا النسبة ولا ربا في دين سقط انما الربا في دين يقع المحظوف عاقبته ولهذا الوتصار فادراهم دين بدنانير دين صح لقوات المحظوف ولا فرق بين أن يكون الدين موجودا قبل عقد الصرف أو حصل بعده يعني قبل الاقتراق كما في النهر وقيل لا يجوز لتقاص دين حدث بعد الصرف لانه يكون تقاصا بدين صحيح والاول هو الاصح لان التقاص هو الذي يتضمن الفسخ للصرف الاول وانما صرف آخر فيكون في وجود الدين عنده لانه يكون عقدا جديدا من ذلك الوقت من غير استناد الى ما قبله فلا حاجة الى سبق وجوبه واعلم ان ما ذكره الزيلعي من عدم الفرق في الدين بين أن يكون موجودا قبل عقد الصرف أو حصل بعده انما هو فيما اذا بيع الدينار بعشرة مطلقا شيخنا صورة التقاص بدين حدث ان يبيعه دينارا بعشرة ثم يحدث لمشتري الدينار عشرة على البائع بان باع منه ثوبا بعشرة فيتقاصان في المجلس وقول العيني وهنا صورة أخرى صوابه صورته فان قلت ما ذكره العيني من التصوير للدين الحادث بشكل مما سبق في المتن حيث قال فلو باع دينارا بدراهم واشترى بها ثوبا فسد بيع الثوب بناء على ما قدمناه من فساد بيع الثوب ولو كان اشتراؤه ممن عقد معه الصرف قلت ما سبق مقروض فيما اذا اشترى الثوب بالدراهم التي هي بدل الدينار بخلاف ما هنا فان العشرة التي اشترى الثوب بها مطلقا فكانت غير العشرة التي هي بدل الدينار ولهذا احتج بالتقاص فوضع الفرق وفي البحر عن الفقيه أبي الليث اذا استقرض بائع الدينار بعشرة عشرة من المشتري أو غضب منه صار قصاصا ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد منه القبض انتهى أما نفقة الزوجة ففي وقوع المقاصة بها اذا كان للزوج عليها دين لا بدله من التراضي بحر ايضاً عن فروق الكرايس (قوله وقال زفر لا يصح) لكونه استبدل الصنف وجه الاستحسان انها لم تقاصا بنفس

وقال زفر والشافعي لا يصح قياسا
(و) صح بيع (احد عشر درهما
بعشرة دراهم ودينار) بان جعلت
العشرة بمثلها والدينار بدرهم (و)
صح بيع (درهم صحيح ودرهم غلة
بدرهمين صحيحين ودرهم غلة) أي
ما يأخذ التجار وبقية بيت المال (و)
صح بيع (دينار بعشرة دراهم ودينار
على البائع) أو بعشرة مطلقا ووقف
الدينار في صورتين (وتقاصا
العشرة بالعشرة) فسقط حق المطالبة
وصحت المقاصة في الثانية استحسانا
وقال زفر لا يصح وهو القياس

الاول وان عقد صرف آخر مضاف الى الدين لانهما المان غير امو جب العقد فقد فسخناه الى آخر اقتضا
 كما لو جدد البيع بأكثر من الثمن الاول وفيه كلام للفتح يعلم بمراجعة النهر (قوله وغالب الفضة الخ)
 لانهما لا يتخلوان عن قليل غش للانطباع فيكون المحكم للغالب عيني (قوله فصع بيعها بجنسهامتفاضلا)
 أي بالمغشوش مثلها عددا أو وزنا لان الغش من كل واحد منهما مقابل بالفضة أو الذهب الذي في الآخر
 فلا يضر التفاضل فيهما لاختلاف الجنس واذا بيعت بالفضة أو الذهب الخالص لا بد وان
 يكون الخالص أكثر من الفضة أو الذهب الذي في المغشوش حتى يكون قدره بمثله والرائد بالغش
 والمحاصل انهم اعتبروا الفضة أو الذهب المغلوب بالغش هنا حتى لا يجوز بيعه بجنسه الاعلى طريق
 الاعتبار ولم يعتبروا الغش المغلوب بالفضة أو الذهب فجعل كان كله فضة أو ذهب ومنع بيعه متفاضلا
 والفرق بينهما ان الفضة المغلوبة أو الذهب المغلوب موجود حقيقة حالا من حيث اللون وما لا
 بالاذية بخلاف الغش المغلوب فيهما لانه يحترق ويهلك ولا لون له في الحال فلا يمكن اعتباره حتى لو عرف
 ان الفضة أو الذهب في الغش الغالب يحترق ولا يخرج منه شيء كان حكمه كحكم النحاس الخالص
 فلا يكون للفضة أو الذهب فيه اعتبار أصلا ولا يجوز بيعه بجنسه متفاضلا وكذا لا يجوز التفاضل
 في القطارفة والعدالي وان كان الغالب فيها الغش لانها أعز الاموال في ديارهم زيلبي والقطارفة هي
 الدراهم الغطرية وهي المنسوبة الى غطريف بن عطاء الكندي أمير نرسان أيام الرشيد وقيل خال
 هارون الرشيد عناية (قوله أي يبيع الدراهم والدنانير الخ) اعلم ان ما ذكره الشارح حيث جعل الضمير
 في قول المصنف فصع بيعها للدراهم والدنانير التي غلب عليها الغش هو الظاهر من كلام المصنف
 خلافا للعيني حيث جعل الضمير للغالب الغش قال وانما أنت الضمير باعتبار الفضة انتهى لان ما غلب
 غشه لم ينصرف في الفضة (قوله ولكن يشترط التقابض) لانه صرف في البعض لوجود الفضة والذهب
 من المجامين ويشترط في الغش أيضا لانه لا يتميز الا بضر زيلبي (قوله وزنا وعددا او بهما) لان المعتبر
 فيما لانص فيه العادة لانه لما كان الغالب فيهما الغش صارت كالفلوس فتعتبر العادة حتى اذا كانت
 تروج بالوزن فبالوزن وان بالعدد فبالعدد وان بهما فبكل واحد منهما عيني (قوله ولا تعين بالتعيين)
 فلو هلك قبل القبض لا يبطل العقد نه (قوله مادامت تروج) لانها بالاصطلاح مارت اثمانا فإدام
 ذلك الاصطلاح موجودا لا تبطل الثمنية لقيام مقتضى زيلبي (قوله وتعين بالتعيين الخ) لانها
 سلعة في الاصل وانما جعلت اثمانا بالاصطلاح فاذا تركوا المعاملة بهما رجعت الى اصلها حتى لو هلك
 قبل القبض بطل العقد هذا اذا كانا يعلمان بمخالها ويعلم كل من المتعاقدين ان الآخر يعلم والا فالبيع
 يتعلق بالدراهم الرابحة لا بالمشار اليه من هذه الدراهم التي لا تروج وان كان يقبلها البعض ويردها
 البعض فهي مثل الزئوف والنهرجة لا يتعلق العقد بعينها بل بجنسها وان كان البائع يعلم بمخالها وباعه بها
 على ظن انها دراهم جيد تعلق حقه بالحياد لوجود الرضا بها في الاول وعدمه في الثاني وما في الزيلبي
 من تأنيث الضمير حيث قال ولعدمها في الثاني كذا بخطه والظاهر تذكير الضمير شيخنا عن الشلبي (قوله
 والمتساوي) كغالب الفضة في التبايع حتى لا يجوز التبايع بها الا بالوزن ولا ينتقض العقد بهلاكها قبل
 التسليم ويعطيه مثلها لانها غنم فلم تعين زيلبي وغيره ومنه يعلم ما في الشارح من التحلل حيث شرح
 التبايع بقوله حتى لا يصح بيعها بالخالصة المتساوية وزنا وكان المناسب ذكر هذا بعد قوله وفي الصرف
 كغالب الغش كما فعل العيني شيخنا ثم اعلم ان ما ذكره الشارح حيث اشترط التساوي وزنا لا ينافي ما
 في الزيلبي وغيره كالعيني حيث قال ولو باعها بالفضة الخالصة لا يجوز حتى تكون الخالصة أكثر مما فيه من
 الفضة الخ لانه اذا كان وزن الخالص مساويا لوزن المغشوش يلزم ان يكون الخالص أكثر مما في المغشوش
 فلا تضال (قوله حتى لا يصح الاستقراض بها الخ) الظاهر ان يقال حتى لا يصح استقراضها الخ (قوله
 وفي الصرف كغالب الغش) مقتضاه جواز بيعها بجنسها متفاضلا كما ذكره الشارح وغيره ويصرف

(وغالب الفضة والذهب فضة
 وذهب حتى لا يصح بيع) الفضة
 (الخالصة بها) أي يبيع بعضها ببعضها
 (ولا) يصح (أي يبيع بعض الدراهم التي
 بالخالصة أي يبيع بعض الدراهم
 غلب عليها الفضة) (المتساوية
 التي غلب عليها الفضة) أي
 وزنا ولا يصح الاستقراض بها) أي
 بالدراهم والدنانير التي غلب عليها
 الفضة والذهب (الاوزنا وغالب
 الغش) من الذهب والفضة (ليس في
 حكم الدراهم والدنانير فصع بيعها)
 أي يبيع الدراهم والدنانير التي غلب
 عليها الغش (بجنسها متفاضلا)
 ويصرف الجنس الى خلاف الجنس
 ولكن يشترط التقابض (و) صح
 التبايع والاستقراض بما يروج (من
 الدراهم والدنانير التي غلب عليها
 الغش) (وزنا أو عددا) أو بهما (ولا
 تعين) الدراهم والدنانير التي غلب
 عليها مادامت تروج (بالتعيين
 لكونها اثمانا وتعين بالتعيين ان
 كانت لا تروج والمتساوي كغالب
 كانت لا تروج (حتى لا يصح بيعها
 الفضة في التبايع) (و) في
 بالخالصة المتساوية (و) في
 (الاستقراض) حتى لا يصح
 الاستقراض بها الاوزنا (وفي الصرف
 كغالب الغش)

الجنس الى خلاف جنسه وهو مخالف لما ذكره قاضيان حيث قال ان كان نصفها صفرا ونصفها فضة لا يجوز التفاضل بناء على ما هو الظاهر من انه أراد به ما اذا بيعت بجنسها ووجهه كما في الزيلعي ان فضتها لم تضر مغلوته جعلت كان كلها فضة في حق الصرف احتياطا انتهى (قوله فيصح بيعها بجنسها متفاضلا) لا يخالف ما ذكره العيني وغيره كالزيلي حيث ذكر بدل قوله متفاضلا على وجه الاعتبار اذ معنى الاعتبار ان يصرف الجنس الى خلاف جنسه كما ذكره المحمدي فما عترض به الشيخ شاهين على العيني حيث قال قوله على وجه الاعتبار فيه تأمل مع قول المن كغالب الغش وغالبه يباع متفاضلا يصرف الجنس لمخلافه انتهى ساقط (قوله أي بغالب الغش) فاذا اشترى بالدرهم ثم كسدت وانقطعت يعني عن أيدي الناس بطل البيع ويجب على المشتري رد المبيع ان كان قائما ومثله ان كان هالكا وكان مثليا والا فقيمه وان لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع اصلا وهذا عند الامام بحر (قوله نافقة) في البحر عن المصباح نفقت الدراهم نفا من باب تعب نفدت ويتعدى بالهمزة فيقال أنفقتها انتهى (قوله وكسد) وانقطع من أيدي الناس وحال الكساد ان يترك الناس المعاملة بها في جميع البلاد وان كانت تروج في بعض البلاد لا يبطل البيع لكنه يتعيب اذا لم تروج في بلدهم فيخير البائع ان شاء أخذه وان شاء اخذ قيمته وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في يد الصارفة وفي البيوت وفي الفتاوى الصغرى تفسير الكساد ان لا تروج في جميع البلدان على قول محمد أما عندهما الكساد في بلده يكنى لفساد البيع في تلك البلدة عني قيد بالكساد لانها لو نقصت قيمتها قبل القبض فالبيع على حاله بالاجماع ولا يتخير البائع وكذا لو غلت وازدادت ولا يتخير المشتري وفي الخلاصة والبرازية غلت الفلوس اورخصت فعند الامام الاول والثاني والابن القيم عليه غيرهما وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى أي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض نهر واعلم ان الضمير في قوله قيد بالكساد لانها الخ للدراهم التي غلب غشها وحينئذ فاذا كره ما يقتضي لزوم المثل بالاجماع بعد الغلاء والرخس حيث قال فالبيع على حاله بالاجماع ولا يتخير البائع الخ لا ينافي حكاية المخلاف عن البرازية وفيما اذا غلت الفلوس اورخصت هل يلزمه القيمة او ليس عليه غيرها هذا حاصل ما أشار اليه شيخنا من التوفيق قال واذا علم المحكم في الثمن الذي غلب غشه اذا نقصت قيمته قبل القبض كان المحكم معلوما بالاولى في الثمن الذي غلب جيده على غشه اذا نقصت قيمته لا يتخير البائع بالاجماع فلا يكره له سواء وكذا لو غلت قيمته لا يتخير المشتري بالاجماع قال واياك ان تفهم ان خلاف أبي يوسف جارحي في الذهب والفضة كالشري في البندقي والمحمدي والكلبي والريالي فانه لا يلزم لمن وجب له نوع منها سواء بالاجماع فان ذلك الفهم خطأ صريح ناشئ عن عدم التفارقة بين الفلوس والنقود (قوله بطل البيع عنده) لان الثمن يهلك بالكساد فيبقى بيعا بلا ثمن فيبطل ثم بطلان البيع مقيد بما اذا لم يكن الثمن مشارا اليه وفي النكاح يلزمه قيمة تلك الدراهم التي غلب عليها الغش وقد كسدت وانقطعت او كانت جيدة فكسدت وانقطعت وأما اذا غلت اورخصت فليس على الزوج سوى ما سمي منه في العقد ويطلب بالعبارة الذي كان وقت العقد شيخنا بقى ان يقال ما ذكره في النهر بعد ان حكى من الخلاصة والبرازية المخلاف فيما اذا غلت الفلوس اورخصت هل يلزمه القيمة او ليس عليه غيرها من قوله قال البرازي والاجارة كالبيع والدين على هذا وهم انه من تعلقات الغلاء والرخس وليس كذلك لان البرازي انما اوردد ذلك في المنقطع المساوي حكمه للكساد كذا نبه عليه شيخنا (قوله والابن القيم) ان كان قيميا ومثله ان كان مثليا محمدي (قوله وعند أبي يوسف عليه قيمة غالب الغش) لان العقد قد صح وانما تعذر التسليم بعده بالكساد وذلك لا يوجب الفساد لاحتمال الزوال باز واج واذا لم يبطل البيع فبطل قيمته لكن تعتبر قيمته يوم البيع عند أبي يوسف لان الثمن صار مضبوذا به وعند محمد تعتبر قيمته يوم الكساد وهو آخر ما تعامل الناس به لانه يوم الانتقال الى القيمة زيلعي قيل الفتوى على قول أبي يوسف وقيل على قول محمد فبقا بالناس نهر وقول

فيصح بيعها بجنسها متفاضلا بشرط
التفاضل في الجنس (ولو اشترى به)
أي بغالب الغش (أو بفلوس نافقة)
أي رائجة (شئيا وكسد) وتترك الناس
المعاملة بها قبل دفعها الى البائع
(بطل البيع) عنده فيرد المبيع
ان كان قائما والابن القيم وعند
أبي يوسف عليه قيمة غالب الغش
يوم البيع وقال محمد عليه قيمة آخر
ما تعامل الناس به

محمد انظر في حق المستقرض لان قيمته يوم الانقطاع اقل وقول ابي يوسف ايسر لان قيمته يوم القبض معلومة ويوم الكساد لا تعرف الا بخرج زيلبي (قوله وصح البيع بالفلوس النافقة) لانه ثمن بالاصطلاح درر وما في الشر نبلاية من قوله كان الاول ان يقال لانها تعقبه شيخنا بان مراعاة الخبر اولى من مراعاة المرجع انتهى (قوله وان لم تعين) لانها اثنان بل لوعينها لا تعين الا اذا قال اردنا تعليق الحكم بعينها فينشد يتعلق العقد بعينها بصر ونهر (قوله حتى بعينها) لانها سلع فلا بد من تعيينها ولو اشترى شيئا بفلوس ثم كسدت الفلوس قبل ان يتقدها وقد قبض المبيع فسد البيع وروى عن ابي يوسف انه قال عليه قيمة الفلوس ولا يفسد البيع عني قال شيخنا يتطروجه تخصيص ابي يوسف بهذه الرواية فانه قد سبق من المعنى التخصيص على عدم فساد البيع عندهما وعند بقية المذاهب ذكر ذلك عقب قول المتن ولو اشترى به او بفلوس نافقة شيئا وكسدت بطل البيع ولا وجود لهذه الرواية في الزيلبي اهـ (قوله وعندهما يجب قيمتها) لانه لما تعذر ردها كما قبض بطلان وصف الثمنية وجب رد قيمتها وله انه اعادة وموجه رد المحض يعني والثمنية فضل فيه اذا القرض لا يخص به كما في النهر وقوله اذا القرض لا يخص به اي بالثمن المفهوم من الثمنية واما اذا استقرض دراهم غالبية الغش ففي قياس قول ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه عليه مثلها وقال الثاني عليه قيمتها من الذهب يوم القرض في الفلوس والدرهم وقال محمد في آخر وقت نفاقها نهر ايضا وقوله واما اذا استقرض دراهم غالبية الغش يعني فكسدت كما يدل عليه سياق كلامه ومحل الخلاف فيما اذا هلك ثم كسدت اما لو كانت باقية فانه يرد عينها اتفاقا كما في الشر نبلاية عن شرح الجمع واعلم ان تعييد الاختلاف في رد المثل او القيمة بالسكاد يشير الى انها اذا غلت اورخصت وجب رد المثل بالاتفاق وقد سبق نظير ذلك فيما اذا اشترى بغالب الغش او بفلوس نافقة شيئا ثم غاب اورخصت حيث نهر في النهر على ان البيع على حاله بالايجاع وانه لا يتغير البائع ولا المشتري واعلم انه استعفى من كلام النهر ان تعييد السكاد بالفلس القرض ليس احتراز بابدليل انه حكى الاختلاف في رد المثل او القيمة فيما اذا كان القرض الذي كسده ما غلب غشه وانظر حكم ما اذا اقترض من فضة خالصة او غالبية او مساوية للغش ثم كسدت هل هو على هذا الاختلاف او يجب رد المثل بالاتفاق (قوله او بدائق) هو سدس درهم والقيرا ما نصف السدس بصر (قوله صح) وعليه من الفلوس ما يباع بنصف درهم وعلى هذا الوقال بثلاث درهم او بر بعه لان ما يباع من الفلوس بين الناس بنصف درهم ونحوه معلوم فاغنى العلم به عن العدد ولو اشترى شيئا من ذلك بدرهم فلوس كان مثل ذلك في القياس هذا لفظ محمد في الاصل ولكن لم يصرح بالجواز وعدمه وقال في المختلف والمحصرو عن ابي يوسف انه يجوز وعن محمد انه لا يجوز عني والاصل هو المبسوط لمحمد والمختلف والمحصرو كلاهما شرح منظومة النسفي والمذكور في غير المبسوط خلافا لظاهر الرواية عن محمد لانه اذا كان المدار انما هو على العلم بما يباع بالدرهم من الفلوس مع وجوب الحمل عليه تحميما للعقد ولا فرق بين ما دون الدرهم والدرهم فضلا عن الدرهم نهر (قوله وقال زفر لا يصح في الكل) لان الفلوس معدومة ونصف الدرهم ونحوه كالدائق والقيرا ووزي فذكرها لا يعني عن بيان العد في الثمن مجهولا ولنا ما سبق وهو انه اراد ما يباع به من الفلوس وهو معلوم فاغنى عن ذكر العدد نهر بتقليل زيادة (قوله وقال محمد يصح فيما دون الدرهم الخ) لان المجواز للعادة ولم توجد في الدرهم وقال ابو يوسف يجوز في الكل لانه معلوم عند الناس ولا تتفاوت قيمة الفضة من الفلوس زيلبي وقول ابي يوسف هو الاصح بصر عن الكافي والمجتبي (قوله صح الصرف) أي فيها لانه لما لم يكر لفظ نصفه بل قابل الدرهم بما يباع من الفلوس بنصف درهم ونصف درهم الاحبة كان نصف درهم الاحبة بمثله من الفضة والباقى بازا الفلوس حتى لو كره والمثله بطل في الكل على قياس قول الامام لان الفساد قوى مقارنة للعقد فيبيع وعندهما صح في الفلوس وبطل فيما يقابل الفضة لان بيع نصف درهم بالفلوس صحيح وبيع النصف بنصف الاحبة فاسد لربا ولو كرر لفظ الاعطاء كان جوابه بجوابهما في ان الفساد يخص النصف الا نهر

(وصح البيع بالفلوس النافقة)
الراعية (وان لم تعين وبالكساد لا)
يصح (حتى بعينها ولو كسدت) اي لو
استقرض فلوسا فكسدت (افاس
الارض يجب رد مثلها) اي مثل
افاس الارض عند ابي حنيفة
وعندهما يجب قيمتها ولكن عند ابي
يوسف تعقب برفقته يوم القبض وعند
محمد يوم الكساد (او بدائق فلوس
بنصف درهم) وعليه من الفلوس ما يباع
بنصف درهم ونحوه وقال زفر لا يصح
في الكل وقال محمد يصح (ولو اعطى)
الدرهم لا في الدرهم اي صرافا (درهما
ربيل صيرفيا) اي بذلك الدرهم
قول ادعاني به) حال كون النصف
(نصف درهم) حال كون النصف
(فلوسا ونصف الاحبة صح) (الصرف

لانهم يمان لتعدد الصفقة وهذا هو المختار كما في النهر خلافا لما حكى عن بعض المشايخ انه لا يجوز واصل
 الخلاف ان العقد عنده يتكرر بتكرار اللفظ أى لفظ اعطى وعندهما بتفصيل لثن كما في الزيلي فان
 قلت قد استفيد من كلامهم انه اذا قال له اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصفا الاحبة يشيع الفساد
 في الكل عند الامام وفي الغضة فقط عندهما وهكذا يفهم من كلام القدوري على ما نقل عنه العيني
 حيث قال وقال القدوري ومن اعطى الصير في درهمين وقال اعطى بنصفه فلوسا ونصفه نصفا الاحبة
 جازا لبيع في الفلوس وبطل فيما بقي عندهما فتقيده بقوله عندهما يحترز به عما ذهب اليه الامام
 من ان الفساد يشيع في الكل فلا يثنى قال ابو نصر الا قطع هذا غلط من الناس لان العقد فيه فاسد
 عند ابي حنيفة في الكل وعندهما جائز في الفلوس فاسد في قدر النصف الا سخر الخ ما نقله عنه العيني مع
 ان ما جعله الا قطع وجه الدعوى الغلط وهو فساد العقد في الكل عند الامام يستفاد من كلامه وان لم
 يصرح به قلت ذكر شيخنا ما به يزول الاشكال حيث قال الظاهر ان اسم الاشارة راجع الى اطلاق
 التفصيل عن قيد قول القدوري عندهما لكون النسخة التي شرح عليها الا قطع خالية عن قيد التفصيل
 بلفظ عندهما فنسبه الا قطع الى النسخ لثبوتها في خط القدوري انتهى (تقاسة) ذكر بعضهم بيع الوفاء
 هنا وصورته ان يبيعه العين بالف على أنه ان رد عليه الثمن رد عليه العين ثم ان ذكر الفسخ فيه او قبله
 او زعمه غير لازم كان بيعا فاسدا ولو بعده على وجه الميعاد جاز ولم يلزم الوفاء به لان المواعيد قد تكون لازمة
 لحاجة الناس وهو الصحيح كما في الكافي والمحانية ولو استأجره بائعه لا يلزمه الاجر له رهن حكما وفي فتاوى
 ابي المحلى ان صدرت الاجارة بعد قبض المشتري المبيع وفاء فهي صحيحة والاجرة لازمة مدة التاجر انتهى
 وعليه فلو مضت المدة وبقي في يده افتى علامة الروم بلزوم اجرا مثل وفي البرازية ولو باعه المشتري فللابتاع
 او ورثته حق استرداده وافاد في الشربلية ان ورثة كل من البائع والمشتري يقوم مقام مورثه نظرا
 لمجانبة الرهن كذا في الدرر والمحمول ان في بيع الوفاء تسعة اقوال منها قول جامع لبعض المحققين وهو
 انه فاسد في بعض الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ وحجج في بعض الاحكام تحل الانزال ومنايع المبيع
 ورهن في حق البعض حتى لم يملك المشتري بيعه من آخر ولا رهنه قال صاحب البحر بعد نقله وينبغي ان
 لا يعدل في الاقتضاء عن القول بالجامع انتهى قال في الشربلية وهو يفيد ان ورثة البائع يقومون مقامه
 كورثة المشتري نظرا لمجانبة الرهن انتهى وتعبه شيخنا بما ذكره احمد بن يونس في فتاواه من انه اذا
 مات البائع انقطع حكم الشرط بموته لانه بيع فيه اقالة وشرطها بقاء المتعاقدين ولانه بمنزلة خيار الشرط
 وهو لا يورث انتهى واعلم ان ما في الدرر عن مجموع النوازل يوهم عدم لزوم الوفاء بالوعد وانه بيع من كل
 وجه وليس كذلك ولهذا قيد شيخنا اطلاق قوله وذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا في هذا الزمان
 على صحته بعبارة قوله اي مقيد ببعض احكامه وهو الانتفاع به دون البعض لحاجة الناس ولتعاملهم
 قال صاحب النهاية وعليه الفتوى الخ ثم رأيت التقييد الذي نقله شيخنا عن النهاية مصرح به في جامع
 الفتاوى ايضا ونصه ملخصا اتفق مشايخنا في هذا الزمان على جوازه بالنسبة لبعض الاحكام وهو
 الانتفاع به لحاجة الناس اليه ولتعاملهم قال صاحب النهاية وعليه الفتوى فاستفيد من كلام
 صاحب النهاية ان ما ذكره في الدرر عن مجموع النوازل ليس على اطلاعه وكذا استفاد هذا ايضا من
 عبارة الفصول على ما نقل عنه في جامع الفتاوى ايضا ونصه ان لم يكن الشرط في العقد فعمله بيعا صحيحا
 في حق المشتري حتى يتنفع بالمبيع كسائر املاكه ورهنه في حق البائع حتى لم يجز بيع المشتري المبيع
 ويجبر المشتري على قبول الثمن ورد المبيع على بائعه لان هذا البيع مركب منهما كنهته بشرط العوض
 وكثير من الاحكام له حكمان لحاجة الناس حذر عن الربا الخ واستفيد ايضا ان بيع الوفاء لا شفعة فيه
 وبه صرح القهستاني معزيا لفاخيخا معلا لان حق البائع لم ينقطع اصلا واعلم ان ما في النهاية يحمل
 على ما ذكره في الفصول من التقييد بعدم ذكر الشرط في العقد لما علم من ان ذكره في العقد يفسده اذا

علمت هذا ظهرا ن ما ذكره في الدرر على وجه التعليل لما ذكره في مجموع التوازل بقوله لانهما تلفظا بلفظ
 البيع من غير ذكر شرط فيه أي من غير ذكر الشرط في صلب العقد وليس المراد عدم ذكر الشرط أصلا
 بقى ان يقال اذا كان المبيع امة بناء على القول بان بيع الوفاء يجري في المنقول لا يحل لكل واحد من
 البائع والمشتري وطؤها تتعلق حق كل منهما بها فكانت في معنى المشتركة وحل الوطء يستدعي
 ملكا من كل وجه وكذا اذا اشتراها فاسدا وقبضها باذن البائع تثبت احكام الملك كلها الا انه لا يحل
 وطؤها وبالوطء يضمن عقرها وكذا لا يحل الاكل ولا اللبس ولا شفعة للشفيع اذا كان المبيع عقارا
 كذا في الاشياء من كتاب البيوع ببعض تصرف وقوله ولا شفعة للشفيع يعني الا اذا سقط حق الفسخ
 كما سيأتي في محله وبهذا التقرير تعلم ان المراد بالانزال فيما سبق من حل الانزال ومنافع المبيع منفعة
 الاسكان بتاعلي ما رأيت له بعض الافاضل حيث ضبطه بكسر الهمزة والمحال له على هذا المحافظة على
 ماهو الاصل في العطف من كونه للمغايرة فيكون عطف منافع المبيع على الانزال من عطف العام على
 الخاص ولا شك في تحقق المغايرة بينهما خصوصا على ما نقل عن سعدى شلي من ان العام اذا قبل
 بالخاص يراد به ما عدا الخاص والاولى ان يكون يفتح الهمزة فيكون جمع نزل كما سبق فيما اذا غسل
 الحبل بارض شخص لما في كسر الهمزة من ايها ما لا تصح ارادته وغاية ما يلزم على فتح الهمزة ان يكون
 العطف من قبيل عطف البيان ولا مانع منه (فائدة) قال الرضي الى الآن لم يظهر لي فرق جلي بين بدل
 الكل من الكل وبين عطف البيان بل لا اري عطف البيان الا بدلا للكل وما قالوا في الفرق
 بينهما ان البدل هو المقصود بالنسبة دون متبوعه بخلاف عطف البيان فانه البيان أي
 فان المقصود بالنسبة هو البيان والبيان فرع المبين فيكون المقصود هو الاول
 فالجواب انا لا نعلم ان المقصود في بدل الكل هو الثاني فقط ولا في سائر الابدال
 الا بدلا للخلط وقال بعض المحققين في جوابه الظاهر انهم لم يريدوا انه ليس
 مقصودا بالنسبة اصلا بل ارادوا انه ليس مقصودا اصليا والحاصل
 ان مثل قولك جاءني اخوك زيدان قصدت فيه الاسناد الى
 الاول وجئت بالثاني تمة وتوضيحا فالثاني عطف بيان
 وان قصدت فيه الاسناد الى الثاني وجئت بالاول
 توطئة له مبالغة في الاسناد فالثاني بدل
 وحينئذ يكون التوضيح الحاصل
 به مقصودا تبعا والمقصود
 أصالة هو الاسناد بعد
 التوطئة فالفرق
 ظاهر من لا
 جامي
 تم

الى هنا انتهى الجزء الثاني من حاشية العلامة ابي السعود على من لا مسكين و يليه الجزء الثالث اوله كتاب
 الكفالة طبع بمطبعة جمعية المعارف على ذمة الجمعية

To: www.al-mostafa.com